J. germ. 209 – 2

<36615940860011 V

F <36615940860011

Bayer. Staatsbibliothek

Rr

J. germ. 209

System
aller
fuldischen
Privatrechte
ein Beitrag
zur Sammlung
teutscher Provinzialrechte
und Verfassungen

herausgegeben
von
Eugen Thomas
fürstl. fuldischem wirkl. Hof- und Regierungsrathe auch Beisitzer des Lehenhofes.

Zweiter Band.

Fulda,
gedruckt mit Stahelischen Schriften.

1789.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Dem

Hochwürdigsten Fürsten

und Herrn

Herrn

Adalbert,

Bischofe und Abte

zu Fulda,

des heiligen römischen Reichs

Fürsten,

der römischen Kaiserin Majestät

Erzkanzler,

durch Germanien und Gallien

Primaten ꝛc.

meinem

gnädigsten Fürsten und Herrn.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Hochwürdigster Bischof und Reichsfürst, gnädigster Fürst und Herr!

In tiefster Erniedrigung und Ehrfurcht lege ich mich **Euren Hochfürstlichen Gnaden** unterthänigst zu Füßen, und überreiche diesen zweiten Band der fuldischen Privatrechte.

Höchstderselben preiswürdigste Denkungsart und der edelmüthige Character, der Fürsten zieret, überzeugen mich zum

voraus eines gnädigsten Wohlgefallens über diese meine Bearbeitung, deren ich mich als Diener und Inländer blos aus patriotischem Triebe unterzog.

Theuerster Fürst! Eine gnädigste Aufnahme dieses Werkes ist hiebei mein einziger Wunsch. Ich hoffe diese, und bin in tiefschuldigster Unterwerfung auf immer

Eurer Hochfürstlichen Gnaden

unterthänigst-treugehorsamster

Eugen Thomas.

Vorrede.

Als ich im verflossenen Jahre den ersten Band der fuldischen Privatrechte herausgab, und hierinn das erste Buch des angekündigten Sistemes lieferte, versprach ich die übrigen Bücher zusammen nebst einem vollständigen Register im zweiten Bande mitzutheilen. Ich sah aber alsbald in der ferneren Bearbeitung, daß ich in meinem Versprechen zu voreilig war; denn ich fand, daß hiedurch der zweite Band im Verhältnisse gegen den ersten einige Unförmlichkeit würde erhalten haben; und daher ward ich bewogen, die übrigen vier Bücher noch in zween Bände weiter abzutheilen, sofort in diesem zweiten Bande das zweite und dritte Buch, im noch nachfolgenden dritten Bande aber

das

das vierte und fünfte Buch einem zu verehrenden Publicum in die Hände zu lieferen. In gegenwärtigem Bande erscheinen also vordersamst und zwar in dem berührten zweiten Buche die verschiedenen Verhältnisse und Zustände der Personen, als der eheliche, der elterliche oder Familienzustand, und der vormundschaftliche mit den dabei vorkommenden Rechten und Verbindlichkeiten, und so folget im dritten Buche die Behandlung der Dinge und der verschiedenen Rechte derselben.

Die besonderen Schwürigkeiten, meistens aus Bruchstücken zu arbeiten, aus welchen doch nach Möglichkeit ein Ganzes gemacht, und wo zugleich, in soweit es sich erzielen läßt, auf eine sistematische Anordnung gedacht werden soll, waren auch in der Ausarbeitung dieses zweiten Bandes meine Gefährten. Der inländische Geschäftsmann, der sich dieses Werkes bedienen will, verlanget Alles im Ganzen nach Gemächlichkeit übersehen zu können; und doch will er auch bei jedem einzelnen Artikel, und zwar mit einer gewissen Vollständigkeit und mittels

voll-

vollkommener Auszüge aus Receſſen, Verordnungen, Regulativen und anderen Urquellen, die bei weitem nicht Jeder ja vielmehr ſehr ſelten Einer in Händen hat, Alles das zuſammen vorgeleget haben, was nur immer auf den darinn behandelten Gegenſtand in einem oder dem anderen Betrachte einen Einfluß hat, und aus vaterländiſchen Beſtimmungen hergeleitet werden kann. Dem practiſchen Anfänger muß ohnehin zu ſeinem beſſeren Unterrichte jeder Gegenſtand im Ganzen und in ſeinen Theilen vor Augen geſtellet werden, damit er nicht gleich im Anfange ſeiner Durchleſung durch zuvieles Verweiſen auf das noch Kommende, ungeachtet ſich dieſes nicht immer vermeiden läßt, geſtöret werde. Darum geſchah es, daß ich im erſten Buche ſchon verſchiedene Materien bei einem und dem anderen Puncte mit einfließen ließ, welche allerdings nach einer ſtrengen Beurtheilung zu einem anderen noch nachfolgenden Buche gehören; ich wußte aber auch zum voraus, daß es manchem Leſer aus dem ſchon angeführten Grunde willkommen ſein würde, und daß er ſich in den nachkommenden Büchern lieber

in Ansehung des schon Angeführten auf das Vorige würde verweisen lassen, als daß er vorne den Gegenstand nur bruchstücksweise abgehandelt fände. Eben so schaltete ich zur besseren Darstellung des Ganzen und besonders, weil es noch zur Zeit an einem eigentlichen provinziellen Staatsrechte, so, wie auch an einer Sammlung vaterländischer Polizeigesetze fehlet, nur gelegenheitlich zur Erläuterung eines oder des anderen mit einfließenden Gegenstandes einige Artikel ein, derer Behandlung eigentlich nicht unmittelbar zum Umfange eines vaterländischen Privatrechtes zu rechnen ist; indeß machte ich auch immer hiebei die Erinnerung, daß ich diese Materien nur gelegenheitlich berühret haben wollte, und daß ihre breitere Bearbeitung zu einem anderen Sisteme gehörte. Man ziehe auch in Erwägung, wie schwer es sei, sonderbar in Ansehung verschiedener Polizeigegenstände, immer die ächte Gränzlinie zwischen Privatrecht und der Polizei zu finden? Schon oft entstand aus einem wirklichen Polizeigegenstande unvermerkt ein Privatproceß, welcher durch alle Instanzen getrieben ward. Dies lehret die Erfahrung.

rung. Ein Rechtsgelehrter der ersten Klasse, dem ich schon vor Bearbeitung dieses Werkes mein Vorhaben entdeckte, schrieb mir unter anderen zurück: " Freilich wird Ihnen die Trennung der Polizei " vom Privatrechte einige Schwürigkeiten machen, " weil beiderseits die Gesetze bisher gar sehr ver- " mischt waren, und die Gerichtshöfe den beßten " Theorien zum Troz die Gränzen so verwechseln, " daß eine politische Actio finium regundorum " sehr nöthig ist. " Der Leser dieser Vorrede verzeihe mir diesen kleinen Umweg. Ich fand ihn für nöthig nicht aus Absicht, die wirklichen Mängel, die ein Werk von dieser Art immer an sich tragen wird, zu beschönen, sondern um den mir einmal vorgenommenen Plan, nach welchem ich gearbeitet habe, nur etwas näher zu beleuchten, und zugleich die dabei eintretenden Schwürigkeiten und Hinderniße zu erkennen zu geben.

Im übrigen habe ich mich auch bei Behandlung der Materien in diesem zweiten Bande nur blos auf das beschränket, was aus vaterländischen

Gesetzen und anderen Quellen für die besondere Rechtsverfassung des Hochstiftes anzuführen war. Das Ganze aus den gemeinen im Reiche geltenden Rechten darzustellen, und nur die Abweichungen des vaterländischen zu zeigen, war nicht meine Absicht. Ein Inländer, der das Werk entweder zum practischen Unterrichte oder in Geschäften benutzen will, muß die allgemeinen Rechtsgrundsätze schon innen haben, und dann sieht er die Abweichungen und das, was überhaupt im vaterländischen Rechte sonderbar ist, von selbst ein. Dem ausländischen Germanisten, welchem daran gelegen ist, von den besonderen Rechtsverfassungen der einzelnen Reichslande die gehörige Erkundigung einzuziehen, ist die Einmischung der gemeinen Rechtslehre noch weniger interessant; denn auch ohne diese findet er in vorliegendem Werke das, was er eigentlich suchte, d. i. die besondere Rechtsverfassung des Hochstiftes.

Ich wünsche demnach nichts mehr, als daß auch dieser zweite Band von meinen inländischen Freunden und überhaupt von einem geehrtesten Publicum

licum gefälligst aufgenommen werde. Für die Beschleunigung des dritten Bandes, welcher auch schon größten Theils im Manuscripte dalieget, werde ich, so viel es meine Geschäfte zulassen, ganz zuverlässig sorgen, wo auch zugleich ein vollständiges Register über die sämmtlichen Bände nebst einem kleinen Nachtrage über einige Berichtigungen folgen wird. Nur so viel muß ich dermal zur Berichtigung des ersten Bandes schon anmerken, daß die im Hochstifte Fulda im Jahre 1775 errichtete Judeninstanz mit der damals erlassenen jüdischen Gerichtsordnung, theils zur Entfernung mehrerer sich ergebenen Unordnungen, theils aber auch zur eigenen besseren Justitzbeförderung für die Juden selbst, im jüngst verflossenen Interregnum durch einen einhälligen domkapitulischen Schluß und Verfügung vom 31. October 1788 völlig aufgehoben, und die im Lande beschützten Juden so, wie es vorher war, wieder durchaus der Gerichtbarkeit jedes gehörigen Amtes untergeben worden sind. Es wird daher das, was in Beziehung auf dieses jüdische Instanzgericht im berührten ersten Bande vom

§. 271 bis zum §. 280, S. 437 — 450 angeführet worden ist, in der zukünftigen Anwendung abfällig, und es bleibt sofort dieses Angeführte für die Folge nur Geschichte, wie nemlich die jüdische Gerichtsverfassung in diesem Zwischenraume vom 3. Julius 1775 bis auf den 31. October 1788 beschaffen war. Geschrieben Fulda im Jahre 1789.

Inhalt

Inhalt
des
zweiten Bandes.

Zweites Buch.

Von verschiedenen
Verhältnissen und Zuständen
der Personen.

Erstes Hauptstück.

Von
dem ehelichen Zustande.

Erster Abschnitt.

Vom
ehelichen Zustande überhaupt, besonders aber von Eheverlöbnissen und der ehelichen Verbindung.

§. 286. Uebergang zu diesem Buche.
§. 287. Quellen und Gesetze des ersten Hauptstückes.

§. 288. Vom ehelichen Zustande überhaupt.
§. 289. Von Eheverlöbnissen. Begriff nach fuldischem Rechte. Grundsätze.
§. 290. Folgen aus dem ersten Grundsatze.
§. 291. Folgen aus dem zweiten Grundsatze. Ungiltige Winkeleheversprechungen.
§. 292. Form fuldischer Eheverlöbnisse. Pflicht des Pfarrers.
§. 293. Nöthige Ausrufungen.
§. 294. Pflicht des weltlichen Richters. Statutarisches Vermögen. Vermögensscheine.
§. 295. Von der Zernichtung und Auflösung der Eheverlöbnisse und dem sogenannten Abstande.
§. 296. Von der Eheberedung.
§. 297. Vom Verhalten der Verlobten bis zur ehelichen Verbindung und von der Verbindungszeit.
§. 298. Von der Einsegnung und ehelichen Verbindung selbst.
§. 299. Von ausserehelichen Schwängerungen. Schuldigkeit des Schwängerers zur ehelichen Verbindung oder Steuergabe. Strafe der beiden Theile.
§. 300. Besonderes Ehemandat für die protestantischen Unterthanen des Oberamtes Fischberg.
§. 301. Fortsetzung dieses Ehemandates.

Zweiter Abschnitt.

Von der Gütergemeinschaft unter Eheleuten.

§. 302. Begriff der Gütergemeinschaft unter Eheleuten. Grundsätze.
§. 303. Folgen aus dem ersten Grundsatze.
§. 304. Folgen aus dem zweiten Grundsatze.
§. 305. Folgen aus dem dritten Grundsatze.

§. 306. Nähere Bestimmungen der aus der Gütergemeinschaft herrührenden Wirkungen. Beiderseitige Verbindung zum Bezahlen der Schulden.
§. 307. Nothwendigkeit der beiderseitigen Bewilligung
§. 308. 1. Bei Veräußerungen.
§. 309. 2. Bei Verpfändungen.
§. 310. 3. Bei Abtretung der Zielgelder.
§. 311. 4. In einem bestimmten Falle beim Ankaufe der Grundstücke.
§. 312. 5. Bei Verbürgungen.
§. 313. Richterliche Ergänzung des einer Seits fehlenden Willens.
§. 314. Besondere Vorrechte des Mannes.
§. 315. Vellejanischer Rathschluß.
§. 316. Wirkungen der Gütergemeinschaft nach der Ehe;
1. Wenn sie durch den Tod geschieden wird.
§. 317. Fortsetzung.
§. 318. Weitere Fortsetzung. Schreitung zur zweiten und ferneren Ehen. Begriff des Vorauses.
§. 319. Bestimmung desselben.
§. 320. Besondere Rechte des Vorauses.
§. 321. Fortsetzung.
§. 322. Von der Einwährung in die Güter.
§. 323. Trennung der zweiten Ehe. Nöthige Abtheilungen.
§. 324. Anmerkung wegen der bei einer Grundtheilung vorkommenden unbeweglichen Güter.
§. 325. Vom Rechte des überlebenden Gatten in den Theilen seiner rechten Kinder.
§. 326. Von der Parification.
§. 327. Von der Einkindschaft.
§. 328. Vom Rechte der natürlichen Kinder im Bezuge auf die Gütergemeinschaft.

 §. 329.

§. 329. Wirkungen der Gütergemeinschaft nach der Ehe, wenn sie
2. Durch Ehebruch u. s. w. geschieden wird.

Dritter Abschnitt.

Von

Ehepacten, der fuldischen Zugabe, Aussteuer, Wittume und Wittwensitze.

§. 330. Begriff der Ehepacten.
§. 331. Eintheilung derselben in freiwillige und nothwendige.
§. 332. Form der Ehepacten.
§. 333. Begriff einer gewöhnlichen fuldischen Zugabe.
§. 334. Bestimmte Zugabe nach gemeinem Begriffe. Dotal- und Paraphernalgüter.
§. 335. Von der Aussteuer.
§. 336. Vom Wittume und Wittwensitze.

Zweites Hauptstück.

Vom elterlichen Zustande und der väterlichen Gewalt.

§. 337. Eingang.
§. 338. Begriff der väterlichen Gewalt.
§. 339. Sie steht den beiderseitigen Eltern gemeinschaftlich zu. Folgen aus diesem Grundsatze.
§. 340. Besondere Erläuterung.
§. 341. Rechte und Wirkungen der väterlichen Gewalt;

1. Im Bezuge auf die Personen der Kinder.

α. Erziehungsgeschäft.
§. 342. β. Züchtigungsrecht.
γ. Das Recht des Eigentums auf die Person der Kinder.
§. 343. δ. Nahrungspflicht.
§. 344. ε. Der Kinder Pflichten gegen ihre Eltern.
§. 345. Rechte und Wirkungen der väterlichen Gewalt;

2. Im Bezuge auf die Güter der Kinder.

§. 346. Von Peculien der Kinder.
§. 347. Ob und was für ein Peculium der fuldische Voraus sei?
§. 348. Ein besonderes Beispiel eines profectizischen Peculiums.
§. 349. Quellen der väterlichen Gewalt.
§. 350. Von Adoptionen der Kinder: Besondere Bemerkungen nach fuldischem Rechte.
§. 351. Wie die elterliche Gewalt aufhöre?
§. 352. Von dem Abfinden der Kinder.

Drittes Hauptstück.

Von dem vormundschaftlichen Zustande.

Erster Abschnitt.

Von Vormundschaften über Pupillen und Minderjährige.

§. 353. Verschiedenheit der Vormundschaften.
§. 354. Unterschied unter Tutel und Curatel.
§. 355. Von der testamentarischen, legalen und gegebenen Vormundschaft.
§. 356. Verpflichtung des Vormundes.
§. 357. Vormundschaftspflichten in Rücksicht der Person des Pflegbefohlenen.
§. 358. In Rücksicht auf das Vermögen.
§. 359. Von Vormundschaftsrechnungen und Tabellen.
§. 360. Auctorität des Vormundes.
§. 361. Von der zu leistenden Schuld des Vormundes.
§. 362. Sicherheit für den Pflegbefohlenen.
§. 363. Richterliche Sorge und Obervormundschaft.
§. 364. Von Entschuldigungen der Vormunde.
§. 365. Von der Beendigung der Vormundschaft.

Zweiter Abschnitt.

Von
Vormundschaften über Toll- und Wahnsinnige, Verschwender und Abwesende.

§. 366. Vormundschaftspflege über Toll- und Wahnsinnige.
§. 367. Ueber Verschwender.
§. 368. Ueber Abwesende.

Dritter Abschnitt.

Von
Vormundschaften über Kirchen und milde Stiftungen.

§. 369. Verbindung mit vorigem. Gesetze dieses Abschnittes.
§. 370. Von Kirchenrechnungen. Oberaufsicht der Geistlichkeit und Schranken derselben.
§. 371. Nöthiges Handregister.
§. 372. Verwahrung der Kirchengelder und des Jahrmanuales.
§. 373. Unterstützung und zuleistende Schuld der Heiligenmeister.
§. 374. Von der Verwaltung der Kirchen- und Stiftungskapitalien.
§. 375. Von der Verwaltung liegender Gründe.
§. 376. Aufsicht über die Legaten für Jahrtage.

§. 377. Unnöthige Rechnungsauslagen.
§. 378. Vom Wechsel der Heiligenmeister und derselben Abtritte.
§. 379. Von der jährlichen Rechnungsablage bei Kirchen und anderen milden Stiftungen.
§. 380. Pünctliche Befolgung dieser Verordnung.

Drittes

Drittes Buch.

Von den Dingen und Rechten derselben.

Erstes Hauptstück.

Von der Verschiedenheit der Dinge, besonders in Beziehung auf bewegliche und unbewegliche.

§. 381. Allgemeine Betrachtung.
§. 382. Bewegliche und unbewegliche. Verschiedenheit der ersteren. Städtische Mobilien.
§. 383. Von der Bauernfahrniß. Verschiedenheit derselben.
§. 384. Anfang der gewöhnlichen und als die Regel bestimmten fahrenden Habe.
§. 385. Beschränkung dieses Umfanges.
§. 386. Fernere Beschränkung der gewöhnlichen fahrenden Habe auf ihren Vorrath.
§. 387. Ausgedehnter Begriff der nach Art einer Ausnahme bestimmten fahrenden Habe.
§. 388. Unbeschränkter Handel bei Verpfändung der fahrenden Habe.
§. 389. Von unbeweglichen Dingen. Nothwendigkeit der gerichtlichen Anzeige bei derselben Veräußerung.
§. 390. Wirkungen dieser Nothwendigkeit.

Zweites Hauptstück.

Von den dinglichen Rechten.

Erster Abschnitt.

Vom Eigentume.

Erster Absatz.

Vom Eigentume auf öffentliche Sachen.

§. 391. Einleitung.
§. 392. Vom Eigentumsrechte auf Flüsse. Floßrecht. Fischereirecht.
§. 393. Vom Mühlenrechte. Beschwerden der Mühlenbesitzer.
§. 394. Vom Nutzen dieser Besitzer. Bemerkung wegen des Aalfanges.
§. 395. Vom Rechte auf Erzgruben, Mineralquellen u. s. w.
§. 396. Vom Eigentumsrechte auf Waldungen. Gegenstände des Waldrechtes.
§. 397. Von der Forstobrigkeit.
§. 398. Vom Waldeigentume.
§. 399. Wirkungen des Waldeigentumes. Beholzigungsrecht.
§. 400. Von Bäumen auf Gränzen und dem Ueberhangsrechte.

§. 401. Von der Waldhut und Grasensgerechtigkeit.
§. 402. Vom Mastungsrechte.
§. 403. Von der Eichel- und Büchellese.
§. 404. Vom Laubrechen, Mooskratzen und Heidehacken.
§. 405. Von der Jagdgerechtigkeit.
§. 406. Unterschied der hohen und niedern Jagd.
§. 407. Von den Strafen und Ruge der Wilddieberei.

Zweiter Absatz.

Vom
Eigentumsrechte auf Privatsachen.

§. 408. Verschiedenheit des Privateigentumes. Vollkommenes und nicht vollkommenes Eigentum.
§. 409. Vom getheilten Privateigentume. Obereigentum nach fuldischer Emphyteusis.
§. 410. Vom nutzbaren Privateigentume.
§. 411. Vom Privateigentume auf bewegliche Dinge, sonderbar auf Thiere.
§. 412. Vom besonderen Eigentumsrechte auf Biene.
§. 413. Strafen der Bienendiebereien.

Dritter Absatz.

Von
der Erwerbung und Verfolgung des Eigentumes.

§. 414. Bezug auf allgemeine Grundsätze. Besondere Verfolgung des Eigentumes in Rücksicht der Güterergänzung.

§. 415.

§. 415. Quellen zur Lehre von der fuldischen Güterergänzung.
§. 416. Begriff und Bewegursache der eingeführten Güterergänzung.
§. 417. Nähere Bestimmungen.
§. 418. Von Erstattung des Werthes.
§. 419. Von der Ergänzung ganzer Gütertheile.
§. 420. Vou der Ergänzung städtischer Prädien und der Beistücke.
§. 421. Von dem bei einem solchen Vindicationsgesuche zu führenden Beweise, und von der Aufrechthaltung einer zuerkannten Redintegration.
§. 422. Von der Lehensbethätigung eines wirklich ergänzten Grundstückes oder Gütertheiles.
§. 423. Von der Collision mehrerer Redintegranten.
§. 424. Mäßigung und Ausnahmen des sonst zulässigen Redintegrationsgesuches.

Zweiter Abschnitt.

Von den Dienstbarkeiten der Grundstücke.

Erster Absatz.

Von den Dienstbarkeiten im eigentlichen Verstande.

§. 425. Allgemeine Betrachtung. Bezug auf die gemeinen Rechte.

§. 426. Von städtischen Dienstbarkeiten. Bemerkung wegen des Fensterrechtes.
§. 427. Von Bauerndienstbarkeiten; von Fußpfäden, Viehtrieben und Fahrwegen.
§. 428. Vom Wässerungsrechte.
§. 429. Von der Hutgerechtigkeit.
§. 430. Vom Pferchrechte.

Zweiter Absatz.

Von den Bannrechten, welche den Dienstbarkeiten ähnlich sind.

§. 431. Allgemeine Erinnerung.
§. 432. Vom Bier- und Weinschanksbanne. Begriff der Zechen.
§. 433. Vom Mühlenzwange oder den Bannmühlen.
§. 434. Von Zwanksbacköfen und einigen anderen Gegenständen des Bannrechtes.

Dritter Abschnitt.

Vom Unterpfandsrechte.

Erster Absatz.

Eintheilungen und Grundsätze.

§. 435. Verschiedenheit der Unterpfänder.

§. 436. Von den ausdrücklichen Unterpfändern. Nothwendigkeit der gerichtlichen Form.

§. 437. Prätorische Unterpfänder; gerichtliche Arreste. Unwirksamkeit derselben.

§. 438. Vom stillschweigenden Unterpfandsrechte.

§. 439. Vom stillschweigenden Unterpfandsrechte der Erbgelder insbesondere.

§. 440. Vom stillschweigenden Unterpfandsrechte chirographarischer in einem Kaufe übernommener Schuldposten.

§. 441. Von Faustpfändern.

§. 442. Eintheilung der Unterpfänder in allgemeine und besondere.

§. 443. Wirkung dieser Verschiedenheit.

§. 444. Von der hypothekarischen Klage und von Veräußerung der Unterpfänder.

§. 445. Von der subsidiarischen Klage.

§. 446. Richterliche Vorsorge wider dieselbe.

Zweiter Absatz.

Vom

Range in dem Unterpfandsrechte und von der damit verbundenen Lehre von Concursen.

§. 447. Nahe Verbindung dieses Gegenstandes mit der Lehre von Concursen.

§. 448. Quellen und Gesetze.
§. 449. Vom competenten Concursrichter.
§. 450. Grund und Veranlassung zu einem förmlichen Concurse.
§. 451. Erkenntniß und Anfang eines Concurses. Edictalladung als das erste Decret.
§. 452. Von der Liquidation.
§. 453. Festsetzung des Vermögens. Inventarisirung. Veröffnungseid. Bestellung eines Pflegers.
§. 454. Von der Licitation und dem Zuschlage.
§. 455. Von der Pflicht des Unterrichters nach geschlossenem Concurse, und von der Location.
§. 456. Vordersamst zu beobachtendes Absonderungsrecht. Begriff und Verschiedenheit desselben.
§. 457. Vom Absonderungsrechte, welches aus dem Eigentume fließet.
§. 458. Vom Absonderungsrechte, welches nur eine Schuldverbindung zum Grunde hat.
§. 459. Verschiedenheit der Klassen und Rang im Unterpfandsrechte.
§. 460. Erste Klasse.
§. 461. Zweite Klasse.
§. 462. Dritte Klasse.
§. 463. Vierte Klasse.
§. 464. Fünfte Klasse.
§. 465. Vom Zinsenvorgange.
§. 466. Vom Klassenurtheile.

§. 467. Von den Wirkungen eines Concursus,
1. in Beziehung auf den Exmittirten.
§. 468. 2. In Beziehung auf die Gläubiger und das Concursvermögen.
§. 469. 3. In Beziehung auf die Rechtshängigkeit; und
4. auf die Hemmung des Zinsenlaufes.

Zweites

Zweites Buch.

Von verschiedenen Verhältnissen und Zuständen der Personen.

Erstes Hauptstück.

Von dem ehelichen Zustande.

Erster Abschnitt.

Vom ehelichen Zustande überhaupt, besonders aber von Eheverlöbnissen und der ehelichen Verbindung.

§. 286.

Uebergang zu diesem Buche.

Nach erörterten besonderen Rechten der Personen kommen im zweiten Buche verschiedene Verhältnisse und Zustände derselben vor, welche allerdings als ein Hauptttheil des gegenwärtigen Privatrechtes verdienen ausgeführt zu werden. Es sind aber jene Verhältnisse, welche im Laufe der Gesellschaften die nöthigsten sind. Hieher gehören die drei verschiedenen Zustände: 1) jener, der zur

Fortpflanzung und Vermehrung aller bürgerlichen Gesellschaft bestimmet ist, oder der sogenannte eheliche, 2) der mit ersterem vergesellschaftete elterliche Zustand, oder das Verhältniß zwischen Eltern und Kindern und die damit verbundene väterliche Gewalt, und 3) der vormundschaftliche. Diese drei besondere Zustände sollen in abgesönderten Hauptstücken behandelt werden. Zuerst also vom ehelichen Zustande.

§. 287.

Quellen und Gesetze des ersten Hauptstückes.

Vordersamst will ich die vorhandenen Landesgesetze, welche auf die eheliche Verfassung einen Bezug haben, anführen. Hieher gehören 1) ein altes Mandat vom Jahre 1614, vermöge wessen alle Ehepacten, Voraus und Einkindschaften u. d. g. unter Strafe der Nichtigkeit dem Schöpfenstuhle zur Erkenntniß vorgetragen und dort zu Protocolle genommen werden sollen. 2) Die Verordnung von erster und ferneren Ehen vom 17. Dec. 1719. Dieses unter der Regierung des Fürstabtes Constantin erschienene Gesetz enthält eine nähere Bestimmung der von jeher im Hochstifte üblich gewesenen Gütergemeinschaft unter Eheleuten. Es sind in der Folge verschiedene Erläuterungen und Nachträge zu diesem Landesgesetze erschienen, als α) in den Verordnungen vom 18. Dec. 1764, §. 2, und vom 28. April 1766, worinn von der weiblichen Bewilligung bei Verpfändungen, Güterkäufen und Verbürgungen

gen

gen die Rede ist, β) Nachtrag und Erläuterung in den gemeinen Bescheiden vom 21. Mai 1776, I. a. b. c., sodenn γ) in der ersten Fortsetzung der gemeinen Bescheide vom 31. März 1785, VII. a. b. c. Diese oben angeführte Verordnung vom Jahre 1719 ist nunmehr am 23. März 1786 neu aufgeleget worden, wo zugleich die hier berührten Nachträge und Erläuterungen bei ihren gehörigen Stellen in hinzugefügten Noten angemerket sind. Welche Schriftsteller über dieses interessante Landesgesetz commentirt haben, als Hahn, Simon und Schmitt, sind mit ihren Werken schon oben [§. 10] angeführet worden. 3) Gehöret zum Sisteme des ehelichen Zustandes das Ehemandat für die protestantischen Unterthanen des Amtes Fischberg oder Oberamtes Dermbach vom 5. Febr. 1729. 4) Die Verordnung wider die Winkelehevorsprechungen vom 28. Febr. 1710 unter Fürsten Adalbert, vom 11. Febr. 1730 unter Fürsten Adolph, und wiederholt am 24. März 1770 unter der jetzigen Regierung. 5) Verschiedene Verordnungen und Circularien wegen der bei Verehelichungen nöthigen Ausrufsscheine, als vom 15. Jun. 1715, vom 16. Dec. 1738, vom 26. Oct. 1739, vom 6. Jun. 1740, und vom 16. Dec. 1741, wie auch die erste Fortsetzung der gemeinen Bescheide vom 31. März 1785, VII. c. am Ende. 6) Verordnung von der Vorbereitung zur ehelichen Verbindung, der Einsegnung selbst und dem Kirchengange vom 16. März 1785.

§. 288.

Vom ehelichen Zustande überhaupt.

Die zum ehelichen Zustande gehörigen Rechte haben entweder die vor wirklich geschlossener Ehe gewöhnlichen Handlungen und Verträge, oder die eheliche Verbindung selbst, oder das, was nach angetretenem Ehestande auf die häusliche Verfassung einen Einfluß hat, zum Gegenstande. Daher kommen in gegenwärtigem Hauptstücke vordersamst die vorläufigen Verträge, die Eheverlöbnisse, Beredungen und was damit verbunden ist, wie auch die Form der ehelichen Verbindung zum Vorscheine, und es folgen demnach alle auf den häuslichen Zustand, nemlich die Gütergemeinschaft unter Eheleuten, wie auch auf andre ehepactenmäßige Bestimmungen, ferner auf Voraus, Aussteuer, Abtheilungen, Parificationen u.s.w., zielende Betrachtungen, welche sämtliche Gegenstände in einigen abgesönderten Abschnitten behandelt werden.

§. 289.

Von Eheverlöbnissen. Begriff nach fuldischem Rechte. Grundsätze.

Der Grund des ehelichen Zustandes liegt im Bande der eingegangenen Ehe. Die sich Verbindenden treten nun entweder schon wirklich als Ehegatten zusammen, oder sie setzen einen Vertrag zum Voraus, daß zwischen ihnen noch eine wahre Ehe geschlossen werden soll. Letzteres heißt das Eheverlöbniß. Nach fuldischem Begriffe ist es jene vorläufige Handlung, " worinn sich zwo verbindungsfähige Personen

" beiden

" beiden Geschlechtes in Beisein zweer zugleich gegen-
" wärtigen ehrbaren Zeugen einander die künftige
" Ehe versprechen." Es müssen also 1) zur Ehe-
verbindung fähige Personen sein. 2) Ist die Gegen-
wart zweer ehrbaren Zeugen unumgänglich nöthig.
Ich werde das, was in diesen beiden Sätzen verborgen
liegt, zu entwickeln suchen.

§. 290.

Folgen aus dem ersten Grundsatze.

Aus dem ersten Grundsatze folget, daß sich Un-
mündige, Blöd- und Wahnsinnige nicht verloben
können. Haussöhne oder Töchter können sich, wenn
sie die Eltern nicht unterstützen wollen, nicht anderst
zur künftigen Ehe verbinden, als wenn sie schon ein
hinreichendes Peculium für sich haben, sonst würde
es am statutarischen Vermögen [§. 294] fehlen,
welches als eine bürgerliche Hinderniß anzusehen ist.
Sind keine hinreichende Peculien da: so kömmt es
auf des Richters Ermessen an, die bevorstehende Ehe
als vortheilhaft zu achten, sofort die ohne eine ächte
Ursache widersprechenden Eltern zur Herausgabe einer
nach dem elterlichen Vermögen abzumessenden Zugabe
und Aussteuer anzuhalten [§. 335], und das Ver-
löbniß zu bestätigen. Ueberhaupt ist nach fuldischem
Gewohnheitsrechte bei diesen Verträgen die elter-
liche Bewilligung keine absolute Nothwen-
digkeit. Jedoch leidet diese Regel eine Ausnahme,
1) bei den noch im Studium begriffenen sowohl in-
als ausländischen Candidaten der fuldischen hohen
Schule, derer Eheverlöbnisse ohne ihrer Eltern oder

Vor-

Vormünder Bewilligung [§. 60] in keinem Falle gelten sollen; 2) bei den im fuldischen Oberamte Fischberg oder Dermbach befindlichen protestantischen Unterthanen, als welchen desfalls in einem besonderen Gesetze [§. 300] ein Anderes verordnet ist Eben so wenig ist die Einwilligung der Tutoren oder Curatoren erforderlich, wenn sich die Pflegbefohlnen zur künftigen Ehe zu verbinden Willens sind, oder auch schon wirklich verbunden haben; nur finden auch hier die so eben wegen der Studirenden sowohl als wegen der protestantischen Unterthanen des Oberamtes Fischberg berührten beiden Ausnahmen, als Abweichungen von der Regel, ihre Anwendung.

§. 291.

Folgen aus dem zweiten Grundsatze. Ungiltige Winkelehеversprechungen.

Aus dem anderen Grundsatze ist die unmittelbare Folge, daß alle Winkelehеversprechungen ungiltig und unverbindlich sind. Ein besonderes Landesgesetz a) bestimmet diesen oben angegebnen Grundsatz. Vermöge desselben sollen alle diejenigen, welche sich zusammen zu verloben und zu versprechen Willens sind, ein solches nicht anderst als mit Zuziehung zweer zu gleicher Zeit gegenwärtigen ehrbaren Zeugen vornehmen b). Die Entgegenhandelnden werden, wenn ihre Sache streitig wird, nicht nur vom Gerichte abgewiesen, sondern auch nach Befinden mit schwerer Strafe geahndet; sogar soll der Fehlende dem ausdrücklichen Gesetze gemäs in dem Falle bei Gerichte gehörlos gelassen werden,

den, wenn auch eine Schwängerung dazugekommen, oder das heimliche Versprechen mit einem Eide bekräftiget worden wäre c).

a) Die oben angeführte Verord. vom 28. Febr. 1710, welche am 11. Febr. 1730, und am 24. März 1770 wiederhohlt worden ist. Anselm Erb hat in der oben [§. 10, n. 3] angeführten Diss. über dieses Landesgesetz commentirt.

b) Beiderseitige Verwandten werden allerdings als giltige Zeugen in der Praxis angenommen. Es thuet auch nichts zur Sache, wenn die Zeugen weiblichen Geschlechtes sind; denn im Gesetze werden nur ehrbare Zeugen erfodert; wer wird aber dem weiblichen Geschlechte im Allgemeinen die Ehrbarkeit abläugnen?

c) Die beiden Zeugen sind nicht sowohl zum Beweise, als vielmehr zur Förmlichkeit und Entfernung aller Verheimlichung, Bemäntlung u. s. w. vorgeschrieben. Es wird daher das Verlöbniß als unrichtig angesehen, wenn gleich auch ein unverwerflicher classischer Zeuge dabei gewesen wäre, und die Probe durch den Erfüllungseid ergänzet werden könnte.

§. 292.

Form fuldischer Eheverlöbnisse. Pflicht des Pfarrers.

Die Form fuldischer Eheverlöbnisse bestehet hauptsächlich darinn, daß, wie schon erwähnet worden, zween ehrbare Zeugen zu gleicher Zeit gegenwärtig sein müssen. In derselben Gegenwart geschieht zwischen den Verlobenden der sogenannte Handschlag, wobei zum zukünftigen Beweise des ein-

gegangenen Versprechens unter bürgerlichen Personen der Gewohnheit nach die Ringe gewechselt, unter Bauern hingegen von der Braut dem Bräutigame ein Strauß, und dagegen jener von diesem gewöhnlicher Weise ein Stück Geld gereichet wird. Die beiden Verlobten machen demnach bei ihrem Pfarrer in eigner Person a) die Anzeige, welcher folgendes zu beobachten verbunden ist. I) Muß sich der Pfarrer von den Verlobten eine ächte Amtsbescheinigung [§. 294] vorzeigen lassen, ohne welche die Copulation nicht vorgenommen werden darf b). II) Ist er angewiesen, sich bei den Contrahenten der wahren Lage und Umstände halber durch folgende Fragstücke zu erkundigen: 1) Wessen Religion sie seien? 2) Ob sie seine eigne Pfarrkinder und von welcher Zeit sie es seien? 3) Ob beide das zur Ehe erfoderliche Alter, nemlich auf Seite des Mannes das 14te, und auf des Weibes Seite das 12te erreichet hätten? 4) Ob sie ihre Eltern, oder in derer Abgang ihre Vormünder und Pfleger um derer Einwilligung gebeten? c) 5) Ob sie freiwillig ein Eheverlöbniß eingegangen, oder ob, wie und von wem sie dazu gezwungen worden seien? 6) Ob sie schon vorher verheirathet oder wenigstens verlobet gewesen? 7) Ob sie das Sacrament der Firmung empfangen hätten? d) III) Ist es dieses Seelsorgers auf das pünctlichste zu beobachtende Pflicht, die Verlobten im Christentume zu prüfen, ihre Verbindlichkeiten des zukünftigen Standes anzuzeigen, ihnen die Ehehinderniße zu erklären, und sie, ob ein oder das andere Hinderniß vorhanden sei, aufs genaueste zu befragen e). Hauptsächlich ist hiebei IV) die pünctliche Untersuchung der etwaigen Blut- oder

An-

Anverwandschaft eine der Hauptsorge dieses geistlichen Vorstehers. Es sind daher die Pfarrer angewiesen, sich desfalls im Zweifelsfalle in ihren Pfarrbüchern auch bei den Aeltesten der Gemeinde sorgfältigst zu erkundigen f). V) Endlich ist es durchaus ernstlichst verboten, daß das schon vorher zu bewirkende Versprechen in Gegenwart des Pfarrers wiederholet werde, und eben so ist jener unächte Gebrauch, nach übergebnem Strauße die Verlobten einzusegnen, allen Seelsorgern unter willkührlicher Strafe völlig untersaget g).

a) Zuweilen kommen auch die Zeugen mit zur Stelle; es ist aber keine Nothwendigkeit.

b) Circular an alle Landdechanten und Pfarrer vom 31. Mai 1715. Im Falle des abgehenden Vermögens, ungeachtet ein fürstliches Decret zur zulässigen Copulation vorgezeiget würde, dürfte zwar der Pfarrer ohne Amtsbescheinigung fortfahren. Es ist aber räthlicher, nebst diesem Decrete noch einen besondern Amtsschein zu fodern; denn es kann die fürstliche Erlaubniß durch falsche Vorstellungen erschlichen sein, welches dem weltlichen Richter am beßten bekannt sein muß.

c) Es ist zwar nach fuldischem Rechte die Einwilligung der Eltern und Vormünder der Regel nach zur Vollkommenheit des Contractes keine absolute Nothwendigkeit [§. 290]. Es ist aber doch von Seite des Seelsorgers diese Frage nöthig, um einsehen zu können, ob nicht Kinder oder Pflegbefohlne durch Uebergehung dieser einzuholenden Bewilligung die Pflicht der Ehrerbietung verletzet haben; denn den Rath und Beistand wenigstens der Eltern in diesem Geschäfte vernachlässigen, ist in den Augen der

Theo-

Theologen ein moralischer Fehler. Im fuldischen Catechismus in der 17ten Christenlehre ist die Gehorsamspflicht in diesem Puncte mit angeführten Schrifttexten ausdrücklich berühret. Man vergleiche auch, was desfalls in Conc. Trid. sess. 24. de reform. matr. c. 1. enthalten ist. Indeß ist es dem Seelsorger schon genug, wenn der Verlobte dieser beflissenen Vernachlässigung halber eine Ursache anführet, die sich allerdings hören läßt, da hiedurch der Gewissenspunct seine Entledigung erhält.

d) Das fuldische Ritual vom Jahre 1765, S. 211.

e) Ordinatio dioecesana de 15. Jul. 1779, §. 21. Es ist sogar den Pfarrern geboten, ihren sämtlichen Pfarruntergebnen die Ehehinderniße, wie sie im Rituale enthalten sind, im Jahre zweimal öffentlich bekannt zu machen, damit sie bei Versprechungen ihre eigne Maßregeln darnach nehmen können.

f) Ordinatio l. c.

g) Ordinatio l. c. Schon in einem Decrete vom 8. Jul. 1734 war den Pfarrern verboten, dem Bräutigame den Strauß selbst darzureichen, und desfalls einige Gebühren abzunehmen.

§. 293.

Nöthige Ausrufungen.

Nebst den in vorigem §. angeführten Pflichten des Seelsorgers hat er nun auch vorzüglich bei den gewöhnlichen Ausrufungen das Nöthige zu besorgen. Ich werde hier die Maßregeln berühren, wie sie im fuldischen geistlichen Rituale enthalten sind. Es müssen nemlich 1) alle Eheversprechungen vor der priesterlichen Einsegnung in der eignen Pfarrkirche eines

nes jeden verlobten Theiles an drei verschiednen Sonn- oder Festtagen bei dem feierlichen Gottesdienste öffentlich bekannt gemacht werden. 2) Diese Bekanntmachung geschieht mit ausdrücklicher Benennung der Brautleute, ihres ledigen oder verwittibten Standes, Wohn- und Geburtsortes, ihrer noch lebenden oder verstorbnen Eltern und besonders des mütterlichen Geschlechtsnamen. 3) Was dem noch nicht notorisch verlornen guten Rufe der Brautleute zuwider läuft, darf bei den Ausrufungen durchaus nicht berühret werden; besonders ist ausdrücklich verboten, eine uneheliche Abstammung zu erwähnen. 4) Am ersten Oster- Pfingst- und Christtage sind alle Ausrufungen verboten; auch dürfen sie nicht auf Werktage ohne bischöfliche Erlaubniß vorgenommen werden. 5) Wohnet eine oder die andere der verlobten Personen in gleicher Maaße wechselweise in verschiedenen Pfarreien: so sind die Ausrufungen in jeder derselben vorzunehmen. 6) Es ist bei den fuldischen Diöcesanen schon genug, wenn die Ausrufungen nur in jener Pfarrei geschehen, wo sich die Verlobten gerade vorher sechs ganze Monate lang öffentlich aufgehalten haben. Bestehet aber dieser ihr letzter Aufenthalt unter sechs Monaten: so sind sie dort auszurufen, wo sie vorher ihren längern Wohnsitz hatten. Wenn nun aber 7) solche Brautleute ihres sechsmonatlichen Aufenthaltes ungeachtet in der letzten Pfarrei noch nicht hinreichend bekannt worden sind, und man Ursache hat, eine Ehehinderniß zu besorgen: so müssen sie angehalten werden, vor der Copulation desfalls ein Zeugniß von dem Pfarrer jenes Orts beizubringen, wo sie sich vorher am längsten aufgehalten haben, oder wo eine

genügliche Kenntniß ihrer Umstände am sichersten zu vermuthen ist. 8) Ausländische Studenten, Knechte, Mägde u. d. gl., welche im hiesigen Bißtume, an einem Orte ununterbrochen nur ein oder zwei Jahre lang gegenwärtig gewesen sind, müssen sowohl am Orte ihres wirklichen Aufenthaltes, als auch an ihrem auswärtigen Geburtsorte, ausgerufen werden. Sollte aber der Pfarrer nach seinem vernünftigen Ermessen entweder wegen einer mehrjährigen Abwesenheit oder auch allzugroßen Entfernung vom Geburtsorte die Ausrufung alldort als unnöthig erachten, und ist in einem solchen Falle ihr letzter Aufenthalt noch nicht ganz volljährig: so sind die Ausrufungen in jener Pfarrei zu bewirken, in welcher sie in den nächst vorhergehenden Jahren am längsten sich aufgehalten haben. 9) Jede Ausrufung wird zum drittenmale wiederholt; es muß daher bei jeder ausgedrücket werden, die wievielste sie ist. Es ist besonders dabei zu erinnern, wenn es gestattet ist, daß die drei Ausrufungen in Einem hingehen sollen. 10) Wird ein Ehehinderniß nach der ersten oder zweiten Ausrufung kundbar; so muß das fernere Ausrufen unterbleiben; im Falle aber auch die dritte schon vorüber ist: so darf mit der Einsegnung so lange nicht fürgeschritten werden, als noch diesfalls die mindeste Bedenklichkeit obwaltet, und noch keine weitere obrigkeitliche Verfügung erfolget ist. 11) Nicht nur die Blutsfreunde der Brautleute, sondern alle und jede, welche von einer dieser Ausrufungen Wissenschaft erhalten, und auch nur zweifelhaft von einer Ehehinderniß etwas wissen, sind unter der Strafe des Kirchenbannes verbunden, hievon noch vor der Copulation am behörigen Orte die schleunige Anzei-

ge zu machen. Da aber auch nur solche wissentlich falsche und geflissentlich boshafte Anzeige zu dem Ende möglich ist, um dadurch den Brautleuten eine Verzögerung oder ein anderes Ungemach zu verursachen: so ist jeder Pfarrer schuldig, seine Pfarrkinder öfters hievon abzumahnen, und ihnen die gegen solches Verbrechen rechtlich bestimmten Strafen bekannt zu machen. 12) Sollen nach geschehener letzten Ausrufung jedesmal vier und zwanzig Stunde abgewartet werden, und wenn inzwischen nichts von einer Ehehinderniß zum Vorscheine kömmt: so ist alsdenn von dem nicht copulirenden Pfarrer hierüber seinem abgehenden zeitherigen Pfarrkinde ein schriftliches Zeugniß zu ertheilen, ohne welches der Copulirende mit der Einsegnung nicht fortfahren darf. Dieses Zeugniß, so wie auch ein etwa nach ergangner Dispensation ausgestellter Dispensationsschein, ist hienächst in der Pfarrrepositur fleißig aufzubewahren. Wenn endlich 13) nach geendigten Ausrufungen, ohne Veranlassung eines die Einsegnung betreffenden Rechtsstreites, diese über vier Monate hinaus verschoben werden sollte: so sind alle Ausrufungen, wie vorher, zu wiederholen a).

a) Wegen der Ausrufungen ist auch nachzusehen das Ritual S. 208 -- 211.

§. 294.

Pflicht des weltlichen Richters. Statutarisches Vermögen. Vermögensscheine.

Wenn die Verlobten zu ihrem Ziele gelangen wollen: so muß das gesetzmäßige Vermögen vorhanden, wie auch jedes andere bürgerliche Hinderniß entfernet

fernet sein; auſſer dem werden sie nicht zur Copulation angenommen. Daher müſſen sie sich, ehe sie ausgerufen und getrauet werden können, bei dem trauenden Seelsorger mit einem gerichtlichen Vermögensscheine rechtfertigen a) [§. 292]. Die Scheine werden von jenem Amte, wo einer oder der andere Theil gesessen ist, oder beide sich niederlassen wollen, ausgestellet. Das Amt der Niederlassung giebt aber nicht eher eine Bescheinigung von sich, bis es vom Gerichte des Wohnungsortes des einen oder des andern Theiles des hinreichenden Vermögens halber durch glaubhafte Bescheinigung vergewissert ist b). Es ist aber bei Ausstellung dieser Scheine des weltlichen Richters Pflicht, mit der größten Behutsamkeit zu Werke zu gehen, und auf alle vorhandnen Umstände Rücksicht zu nehmen. Folgende Sätze können zu Beobachtungsregeln dienen. I) Ist zu bemerken, daß alle Untergerichte ohne weitere Anfrage jedem Unterthanen dergleichen Bescheinigungen ertheilen können, wenn sie eingesehen haben, daß keine bürgerliche Hinderniß im Wege stehet c). II) Das gesetzmäßige Vermögen, welches im äussersten Falle zusammengebracht werden soll, ist 200 fl. auf dem Lande, in der Residenzstadt aber 300 fl. d). Ein Handwerk, eines in das andre gerechnet, welches aber zunftmäßig sein muß, wird zu 100 fl. angeschlagen e); jedoch müssen die Heirathenden nebst der bestimmten Vermögenssumme die nöthigen Bürger-Einzugs- oder auch Handwerksgelder besonders zu bestreiten im Stande sein. III) Bei den zur Landmiliz gehörigen Bauernpurschen sind die amtlichen Vermögensscheine nicht hinreichend, sondern diese sind angewiesen, zugleich auch bei dem

Landes-

Landesherrn unmittelbar um die Erlaubniß anzuhalten; und dann ist ihnen erst, nachdem sie sich mit einem fürstlichen Decrete gerechtfertiget haben, noch überdies der Vermögensschein vom Amte auszustellen f). IV) Fürstliche oder vogteiliche Bedienten brauchen keine Vermögensscheine; denn sie rechtfertigen sich nur mit der herrschaftlichen Begnähmigung, auf ihren Dienst heirathen zu dürfen. V) Zuweilen fehlet es nicht an dem statutarischen Vermögen, und kann dennoch nicht der Vermögensschein sogleich ausgestellet werden, wenn nemlich bei einem oder dem anderen heirathenden Theile wegen des zu bestimmenden Vorauses u. d. gl. noch Anstände obwalten sollten. Hier ist der Richter angewiesen, keine Bescheinigung zur Copulation von sich zu geben, wenn nicht vordersamst durch die bei Gerichte zu errichtenden Ehepacten Alles in Ordnung gesetzt ist g).

a) Constantinische Verordnung vom 15. Jun. 1715.

b) Wenn die Heirathenden in der Folge in Armut gerathen: so müssen sie von jenem Amte aufgenommen werden, wo ihnen der eigentliche Vermögensschein zur Heirath ausgestellet ward. Wenigstens ist dieser Satz der Praxis gemäs. Es sei denn, daß sich die Verarmten schon über 20 Jahre ununterbrochen an einem Orte des andern Amtes als Angesessene oder Beisassen u. s. w. aufgehalten hätten; denn diese sollen nicht für Amtsauswärtige angesehen, sofort vom Amte ihres seitherigen Aufenthaltes und respective Domiciliums verpfleget werden. Man s. die Verordnung die Armen und besonders das öffentliche Betteln betr. vom 31. August 1784, Ziff. 9.

c)

c) Vermöge der Circularien vom 16. Dec. 1738, und vom 26. Oct. 1739 durfte bei keinem Unterthanen ein Vermögensschein ausgestellet werden, wenn nicht ein vom Landesherrn selbst ertheilter Concessionsschein produciret werden konnte. Es ist aber dieses in einem andern Decrete vom 6. Jun. 1740 aufgehoben worden.

d) Die oben angeführte Verordnung vom Jahre 1715. Die nöthige Summe zu 300 fl. ist auch mit Grunde auf die Munizipalstädte auszudehnen.

e) Das berührte fürstliche Decret vom 6. Jun. 1740. Im Entwurfe der fuldischen Gerichtsverfassung §. 81, Ziff. I. heißt es, daß ein Handwerk zu 100 Rthlr. anzuschlagen sei. Dieses letztere ist auch seither immer in der Praxis beobachtet worden; vermöge des so eben berührten Gesetzes aber ist der Anschlag nur auf 100 fl. bestimmet.

f) Decret vom 16. Dec. 1741.

g) Erste Fortsetzung der gemeinen Bescheide vom 31. März 1785, VII. c. am Ende.

§. 295.

Von der Zernichtung und Auflösung der Eheverlöbnisse und dem sogenannten Abstande.

Die Eheverlöbnisse zerfallen, wenn eine zur Zernichtung derselben hinreichende canonische Ursache oder aber eine bürgerliche Hinderniß vorhanden ist. Die der ersten Art sind im allgemeinen canonischen Rechte zur Genüge bekannt. Diese aber äussern sich nach fuldischem Rechte, wenn das gesetzmäßige Vermögen fehlen, oder aber ein anderer vom

welt-

weltlichen Richteramte zu machender Anstand obwalten sollte [§. 294]. Kann hingegen keine von beiderlei Hindernissen von dem abzugehen gesonnenen Theile mit Grunde angeführet werden: so ist dem andern Theile unbenommen, gegen jenen zur Erfüllung seines Versprechens Klage zu erheben. Es kann nach fuldischem Gerichtsbrauche der ohne Ursache Abgehende nach fruchtlos vorhergegangner Bedrohung sogar, durch das Zwangsmittel des Zuchthauses auf einige Wochen, angehalten werden, den implorantischen Theil durch Erfüllung des Eheversprechens zu befriedigen. Ist aber kein Zwang wirksam: dann erkennt der Richter dem klagenden Theile einen sogenannten Abstand zu, welcher nach dem Verhältnisse der Personen und hauptsächlich des dem zurückgehenden Contrahenten zugehörigen Vermögens zu bestimmen ist.

§. 296.

Von der Eheberedung.

Mit dem Verlöbnisse ist gewöhnlich die sogenannte Eheberedung verbunden. Ehepacten und Eheberedungen werden sonst unter einem Begriffe verstanden. Nach fuldischem Gebrauche aber unterscheiden sie sich. Beide behandeln zwar den nemlichen Gegenstand; sie sind aber in der Form unterschieden, da Ehepacten als die förmliche gerichtliche Handlungen, Eheberedungen aber als das, was vorher nur aussergerichtlich unter den Heirathenden festgesetzt wird, angesehen werden. Man versteht demnach unter der Eheberedung jene aussergerichtliche

Handlung, wo bei bevorstehender Verehelichung wegen des Zeitlichen Alles Nöthige verabredet und beschlossen wird. Es ist aber eine solche vorläufige Beredung nicht unumgänglich nöthig. Vielmehr ist beiden Theilen gestattet, ohne Umstände und Verträge zur Ehe zu schreiten, wenn übrigens wegen des Vermögens und persönlichen Fähigkeiten sonst kein Anstand obwaltet; und dann versteht sich, wie wir noch hören werden, die Gütergemeinschaft von selbst. Allein, oft wollen die Parteien wider die Regel der Gemeinschaft freiwillige Ehepacten errichten; oder es sind dieselbe wegen des für die Vorkinder zu bestimmenden Vorauses an und für sich schon erfoderlich; oder aber es machen die Verlobten unter sich zwar keinen besondern Ehevertrag und setzen blos Hut bei Schleier und Schleier bei Hut zusammen, es verbinden sich aber die Eltern oder ein Dritter, eine Aussteuer oder Zugabe herauszugeben; oder es werden die elterlichen Güter bei der Verehelichung einem Kinde überlassen. In allen diesen Fällen geschieht gewöhnlich von den sich Heirathenden, den beiderseitigen Eltern, Verwandten, Beiständen und Zeugen mit Zuziehung des Schultheisen ein Zusammentritt, wo alles dieses, verbunden mit dem Eheverlöbnisse selbst, verabredet und aussergerichtlich beschlossen wird. Diese Privatberedung wird von dem Schultheisen in einen Aufsatz gebracht, der gewöhnlichen Gerichtsstelle überreicht, und dort zu einer gerichtlichen Handlung oder den sogenannten Ehepacten umgeschaffen. Nach Umständen, besonders wenn die Beredung mit Schwürigkeiten verknüpft wäre, und ein aussergerichtlicher Zusammentritt nicht wirk-

sam

sam genug scheinen sollte, ist es auch den Parteien erlaubt, ohne dieses vorläufige Zusammentreten sogleich zum Amte zu gehen, und dort die Vereinigung unter des Richters Vermittlung unmittelbar zu Protocolle nehmen zu lassen. Von Ehepacten und wie diese von blosen Eheberedungen in ihrer Form unterschieden sind, wird unten [§. 330] gehandelt.

§. 297.

Vom Verhalten der Verlobten bis zur ehelichen Verbindung und von der Verbindungszeit.

In der Zwischenzeit sollen sich die Verlobten von allem gefährlichen Umgange sorgfältigst hüten, damit der voreilige Beischlaf, oder andere dahin einleitende Sünden, welche unter Versprochnen eben so wenig als unter andern erlaubt sind, gänzlich vermieden bleiben. Die Seelsorger sind angewiesen, hierauf hauptsächlich zu wachen, und den Brautleuten einzuprägen, was sie für einen Umgang pflegen dürfen a). Zur ehelichen Verbindung selbst ist dermal weder zur Beschleunigung b) noch zur Verzögerung derselben eine gewisse Zeit vorgeschrieben. Es kann daher zur ferneren Ehe geschritten werden, ohne daß die Heirathenden ein Trauerjahr oder gewisse Trauermonate zu beobachten haben. Bei den Unterthanen des Oberamtes Fischberg leidet letzteres eine Ausnahme [§. 301]. Auch ist dem heutigen Gerichtsbrauche gemäs bei den Wittwen, welche zur ferneren Ehe zu schreiten gesonnen sind, eine besondere Einschränkung zu bemerken. Diese können mit einem Andern nicht eher getrauet werden, bis die Zeit einer

aus voriger Ehe noch möglich herrührenden Geburt verflossen ist, oder aber bewiesen werden kann, daß sie nicht schwanger sei. Es sind daher die Seelsorger verbunden bei solchen Fällen die Anzeige zu machen, damit zur ferneren Untersuchung die nöthigen Verfügungen getroffen werden können. In letzterm Falle werden Aerzte- und Ammenzeugnisse als geltende Beweise angenommen c). Was in diesem Puncte wegen des Oberamtes Fischberg ins besondere verordnet ist, kömmt unten [§. 301] vor.

a) So lauten die Worte des Gesetzes. Sieh die Verordnung vom 16. März 1785.

b) In einem alten Vicariatsdecrete war zur Entfernung alles verdächtigen Umganges verordnet, daß die Hochzeit nach geschlossenen und vom Pfarrer bestätigten Sponsalien nicht über 4 Wochen hinausgesetzt werden sollte.

c) Das, was hier angeführet ist, bestätiget sich durch ein bei der Verehelichung der Wittib Anna Bohligin und Johann Adam Vires aus Modlos erlassenes geistliche Regierungsrescript vom 17. Febr. 1785, sodenn durch ein anderes vom 13. April desselben Jahres bei Verehelichung der Wittib Eva Schaidin und Erhard Wiesner aus Oberleichtersbach.

§. 298.

Von der Einsegnung und ehelichen Verbindung selbst.

Nun folget die eheliche Verbindung und Einsegnung der Ehe selbst. Die Anwendung der allgemeinen canonischen Grundsätze, welche

che auf die Ehe einen Einfluß haben, verstehet sich ohnehin. Ich führe daher bei diesem Gegenstande nur einige kleine Regeln an, welche nach fuldischem Gesetze besonders bei der Einsegnung und dem Kirchengange beobachtet werden sollen. I) Sollen die katholischen Unterthanen nach Vorschrift der Christenlehre vor der Trauung durch die gewöhnliche Beicht und Communion gebührend vorbereitet sein. II) Soll die eheliche Einsegnung weder am Nachmittage noch zur Nachtszeit, weder in einem Privathause noch in Privatkapellen a), sondern in der Pfarrkirche zur Zeit der gewöhnlichen Pfarrmesse, im Sommer gegen 7, im Winter aber gegen 8 Uhr vorgenommen, und nicht bis fast zur Mittagszeit verschoben werden, damit nicht dieser heiligen Handlung das Gepräge der Nüchternheit in Zweifel gezogen werden könne. III) Unter der Pfarrmesse soll ein auf diesen Gegenstand besonders abgefaßtes und gedrucktes Lied, folglich mit Abschaffung der rauschenden Musik, gesungen werden. Endlich wird IV) die Begleitung zur Kirche mit Musikanten und unter einem allzu eiteln Gefolge, oder mit einem unanständigen und übertriebnen Kleiderprachte völlig untersaget b). Die übrigen Ceremonien der Einsegnung sind im Rituale enthalten.

a) Ritual Seite 212.

b) Verord. vom 16. März 1785.

2f.

§. 299.

§. 299.

Von ausserehelichen Schwängerungen. Schuldigkeit des Schwängerers zur ehelichen Verbindung oder Steuergabe. Strafe der beiden Theile.

Die ausserehelichen Schwängerungen haben oft auf eine zukünftige Eheverbindung einen Einfluß. Hier ist die bekannte Regel festgesetzt, daß der Schwängerer verbunden sei, die Geschwängerte zu heirathen, oder ihr eine Heimsteuer oder Zugabe mitzutheilen. Die Wahl dieser alternativen Pflicht bleibt in jedem Falle auf Seite des Schwängerers, wenn er auch bei dem Fehltritte der Geschwängerten heimlicher Weise die Ehe versprochen hätte; denn solche heimliche Eheversprechungen [§. 291] ziehen keine Verbindung nach sich. Die Summe der Steuer mit den dazu berechneten Alimentengeldern bestand der seitherigen Praxis gemäs ohne Unterschied der Personen in 112 fl.; allein es ward dieser Gerichtsbrauch durch ein förmliches Gesetz a) dahin abgeändert, " daß in Schwängerungssachen " und einfachen Ehebruchsfällen künftighin die Nah- " rungsgelder für uneheliche Kinder nicht mehr nach " der bisher üblichen Praxis auf 112 fl. bestimmet, " sondern daß sie, wie auch die herrschaftliche Strafe, " jederzeit nach dem Vermögen und Stande " der Parteien von dem Consistorialgerichte regulirt " werden sollen " b). Zu welchen Gerichten die Untersuchungen und Bestrafungen der Schwängerungssachen gehören, habe ich im Entwurfe der fuldischen Gerichtsverfassung §. 5, Seite 5. §. 23, y. S. 35. §. 19, S. 28 berühret, wobei nur noch be-

son-

sonders zu bemerken ist, daß nach einer jüngsten Vereinigung zwischen Fürsten und Domkapitel c) in Collisionsfällen solcher Schwängerungssachen der locus delicti die Gerichtbarkeit begründen soll. Zum Schlusse dieses Schwängerungspunctes muß ich auch noch jenen besonderen fuldischen Gerichtsbrauch in Erinnerung bringen, wovon ich schon in dem berührten Entwurfe §. 72, S. 139 Erwähnung gethan habe, daß nemlich bei Fornicationsfällen nach der seitherigen Praxis des Landesconsistoriums, welches allerdings auch auf die übrigen Fornicationsgerichte ausgedehnet werden kann, die Geschwängerte, ohne Vermuthung für sich zu haben, dem angegebnen Thäter den Eid nicht platterdings zuschieben dürfe.

a) Decret vom 27. März 1784 im 14ten Stücke Wochenblatts 1784. — Unter den vormaligen 112 fl. waren 100 fl. Alimentengelder, die nach den Nahrungsjahren und Monaten des unmündigen Kindes einzutheilen waren, enthalten; die noch übrigen 12 fl. aber sah man als Entschädigungsgabe an. Das neuerliche Gesetz redet nun freilich nur von bloßen Nahrungsgeldern; indeß muß es meiner Meinung nach allerdings auch auf eine verhältnißmäßige Bestimmung der berührten Entschädigungsgabe ausgedehnet werden. Gewöhnlicher Weise werden beide Gegenstände sowohl Entschädigung (ad redimendam vexam) als auch die Alimenten vermischter und in concreto vom Richteramte bestimmet.

b) Diese fürstliche Verfügung ist eigentlich nur auf das bischöflich geistliche Consistorium gerichtet. Indeß ist es aber nicht zu bezweifeln, daß sie auch bei den geistlichen protestantischen Untergerichten, wie auch bei den Probsteiämtern Anwendung finde.

c)

c) Vereinbarung über diesen Punct zwischen Fürsten und Domkapitel vom Jahre 1785.

§. 300.

Besonderes Ehemandat für die protestantischen Unterthanen des Oberamtes Fischberg.

Zum Schlusse dieses Abschnittes habe ich noch den Inhalt eines besondern Ehemandates a) anzuführen, worinn den protestantischen Unterthanen des Oberamtes Fischberg sowohl im Bezuge auf ihre Eheverlöbnisse, als die eheliche Verbindung selbst, ganz eigne Regeln in folgender Ordnung vorgeschrieben sind. I) Die Ehestiftungen in diesem Oberamte sollen auf vorhergehendes Gebet und nach reifer Ueberlegung des zukünftigen Nahrungsstandes, Alters und Zusammenstimmung der Gemüther mit Zuziehung der beiderseitigen Eltern, Freunde, Vormünder oder Anverwandten angefangen werden. Es ist demnach II) alles Ernstes verordnet, daß Niemand weder männlichen noch weiblichen Geschlechtes ohne Begrüßung seiner Eltern, worunter nach Abgange der rechten auch die Stiefeltern zu verstehen sind, oder, wo solche nicht mehr vorhanden wären, ohne Befragung seiner Blutsfreunde, nächsten Anverwandten und Vormünder sich in ein Eheverlöbniß einlassen solle. III) Das auf solche Weise bewilligte Eheverlöbniß ist hierauf mit Zuziehung einiger Personen, des der Verlobten Seelsorgers oder Schuldieners zu wiederholen und nochmals zu befestigen. IV) Nach verordnungswidrig geschlossenen Winkelehen werden die Mannspersonen mit 20 Rthlr., oder, wenn sie unvermögend

sind,

sind, mit Gefängniß oder auf eine andere Art gestrafet; den Weibspersonen aber sind zur Strafe auf ein Jahr lang alle Gevaterschaften, Hochzeiten, Kindstaufeten und andere ehrliche Tänze verboten. Es sollen auch letztere von dem Pfarrer auf der Kanzel mit Namen angezeiget werden, damit sich jeder bei Vermeidung willkührlicher Strafe, dieselbe zu Gevaterschaften, Hochzeiten u. s. w. in der bestimmten Zeit einzuladen, ohne Rücksicht der Freund- oder Verwandtschaft enthalten möge. V) Auch diejenigen, welche zu heimlichen Eheversprechungen und Kupplereien Rath und That gegeben, Hilfe und Vorschub geleistet haben, sind einer schweren Strafe unterworfen. VI) Es sind solche heimliche Eheverlöbnisse und Winkelehen nichtig, unverbindend, und kraftlos, wenn gleich die Eltern ihres Widerwillens halber keine andre Ursache anzeigen könnten, als daß ihre Kinder ihre vollständige Jahre noch nicht erreichet, noch in ihrem Brode ständen, und ohne ihren Willen und Wissen sich verlobet hätten. Hiebei werden aber die Eltern ermahnet, in solchen Fällen williger und zur Beförderung der Ehe geneigter zu sein, als durch deren Verhinderung ihren eignen Nutzen zu suchen. Waren daher VII) die Eltern um ihren Rath und Einwilligung von den Kindern angesprochen worden, es verweicherten aber dieselben um deswillen ihre Bewilligung, damit sie keine Aussteuer, schuldigen Vorraus oder sonst einige zur Ausstattung nöthige Kösten zu geben brauchten, sondern vielmehr diese ihre Kinder immer noch in ihrem Hause an Gesindesstatt gebrauchen konnten: so sollen zwar die Kinder auch in diesem Falle für sich die Heirath nicht schließen; es ist ihnen

aber

aber unbenommen, ihr Anliegen ihrem Seelsorger zu entdecken. Dieser ist verbunden, die Eltern ihres Amtes zu erinnern, und wenn solches nichts helfen sollte, an höherem Orte die Anzeige zu machen; worauf denn von Seite des geistlichen Untergerichtes b), oder nöthigen Falls des Obergerichtes c) das elterliche Amt vertreten, und, nach erwognen Umständen, was recht und billig ist, erkannt und verordnet wird. Es kann aber auch VIII) das ohne elterliche Bewilligung geschehene Eheverlöbniß als geltend angesehen werden, wenn die Eltern auf ihre Rechte Verzicht leisten, und geschehen lassen wollen, daß die Ehe ihren Fortgang erreiche; nur sind die Kinder in diesem Falle, weil sie doch immer ungehorsam waren, ihren Eltern zur förmlichen Abbitte verbunden.

a) Vom 5. Febr. 1729.

b) Die protestantischen Unterthanen des Oberamtes Fischberg oder Dermbach stehen in geistlichen und Consistorialsachen unter einem besondern geistlichen Untergerichte. Dieses bestehet aus dem dasigen Oberamtmanne, dem Amtmanne, dem protestantischen Pfarrer als Beisitzer, und dem Gerichtsschreiber.

c) Die Stelle des geistlichen Obergerichtes über diese protestantische Unterthanen vertritt die weltliche Landesregierung. Sieh den Entwurf der fuldischen Gerichtsverfassung §. 4.

§. 301.

Fortsetzung dieses Ehemandates.

Die nach obenberührter Vorschrift richtig gestellten Eheverlöbnisse der erwähnten protestantischen Un-

Unterthanen sollen nun IX) mit dem ordentlichen Kirchengange vollzogen werden. Die Trauung selbst ist ohne sonderbare Hinderniß und Ehehaften nicht über ein viertel Jahr, von dem Tage der Verlobung an, ohne Unterschied, ob öffentlich Hingebet (Handschlag) gehalten worden oder nicht, zur Entfernung aller Ungebühre aufzuschieben, worauf die Pfarrer und Schultheisen ein fleißiges Augenmerk richten und bei solchen vorkommenden Fällen dem geistlichen Untergerichte berichten sollen. Jeder der Theile, so die gesetzte Zeit nicht beobachtet, wird mit 5 Rthlr. Strafe geahndet; die Trauung aber ist auf das schleunigste zu vollziehen. X) Ehepacten sollen gerichtlich errichtet werden. XI) Jener, welcher von einem sonst ächten Eheverlöbnisse ohne erhebliche Ursache abzugehen Willens ist, ist mit einer bedeutenden Strafe anzusehen. Daher sollen XII) die halsstärrigen und trotzigen verlobten Personen, welche alles beweglichen Zuredens ihrer Beichtväter, Eltern, auch anderer Personen, nicht weniger des geistlichen Unter- und Obergerichtes, auch wohl der Zwangs- und Arrestmittel ungeachtet dennoch auf ihrem widrigen Sinne bleiben und ihre Ehe nicht vollziehen wollen, die willkührige von den Eherichtern erkannte Strafe als Geldbuße, Gefängniß, auch wohl nach Befinden, Landesverweisung und andre Ahndungen zu gewarten haben. Würden sich XIII) die heimlich Verlobten in Unehren nur darum fleischlich vermischen, damit sie von ihrem Vorhaben nicht gehindert, noch abgehalten werden möchten: so sollen solche, wenn nicht wichtige Ursachen zur Beförderung der Ehe vorhanden sind, mit ihrem Gesuche nicht gehöret, sondern die Weibsperson mit

Kir-

Kirchenbuße und anderen Strafen, sodenn die Mannsperson ebenfalls mit Kirchenbuße, und in Ansehung des Betruges, die weibliche Person beredet zu haben, mit härterer Strafe, z. B. Landesräumung u. s. w. gezüchtiget werden. Bleibt aber die Ehe in ihrem Fortgange: dann finden Gefängniß und andere Strafen Anwendung, und es wird den Verlobten keine öffentliche Hochzeit verstattet; ja es sollen sogar dergleichen nach Befinden mit einer wesentlichen Wohnung im Lande nicht geduldet werden. Es sind auch XIV) die Eltern nicht schuldig solchen ungehorsamen Kindern ein Heirathsgut oder Aussteuer zu geben, noch in ihren letzten Willen mehr als den Pflichttheil zu vermachen a). XV) Ist bei Schreitung zur weitern Ehe ein gewisser Zeitpunct festgesetzet; denn einem verwittibten Manne ist nicht eher als nach Verfluß eines halben, und einem Weibe nach Verfluß eines ganzen Jahres, von dem Absterben des Ehegatten an, sich wieder zu verehelichen erlaubt, wenn nicht dringende Ursachen vorhanden sind, wo eine nähere Zeit gestattet werden kann. Was XVI) die Blutsfreund- und Schwägerschaft belanget, so bleibet der erste, zweite und dritte Grad derselben gänzlich verboten. Es kann zwar in einem und dem andern Falle dispensiret werden; es hat aber das geistliche Untergericht die Sache wohl zu untersuchen und von dem Befunde an das Consistorium d. i. die weltliche Landesregierung pflichtmäßig zu berichten, wobei jedoch die Regierung genau dahin sehen soll, daß ohne besondere obwaltende Umstände keine Dispensation ertheilet werde. Jene, so sich vor erlangter Dispensation fleischlich vermischen, sollen im Lande nicht geduldet werden. Endlich

lich ist XVII) verordnet, daß gegenwärtiges Ehemandat des Jahres viermal nach Peters- Urbans- Barthels- und Elementstag durch die Pfarrer auf offner Kanzel verlesen, und von den Hausvätern den Kindern eingeschärfet werde.

a) Hier könnte man den Schluß machen, daß alsdenn, wo dieser bestimmte Fall nicht einträte, die Eltern verbunden seien, ihren Kindern mehr als den Pflichttheil zurückzulassen. Es ist aber die letzte Willensfreiheit der Eltern selbst nach neueren fuldischen Gesetzen ausser allem Zweifel, wovon noch unten das Weitere vorkommen wird.

Zweiter Abschnitt.

Von der Gütergemeinschaft unter Eheleuten.

---

§. 302.

Begriff der Gütergemeinschaft unter Eheleuten. Grundsätze.

Die Gütergemeinschaft unter Eheleuten ist im Hochstifte Fulda eine so feste allgemeine Regel, daß es durch förmliche Ehepacten bestimmet werden muß, wenn sie nicht gelten soll a). Es ist aber diese Gütergemeinschaft, welche in der gemeinen Sprache unter dem Sprichworte Hut bei Schleier und Schleier bei Hut b) ausgedrücket wird, " ein aus dem Landesgesetze unmittelbar " entspringendes den beiden Ehegatten, wovon jedoch

" der

" der Mann das Haupt des Hauses ist, auf ihr gan-
" zes Vermögen gebührendes unter sich unzertheiltes
" Eigentum. " In diesem Begriffe liegen folgende Grundsätze: 1) ist ein Landesgesetz der unmittelbare Grund; sie ist 2) ein unzertheiltes Eigentum; 3) auf der beiden Ehegatten ganzes Vermögen gerichtet; 4) beiden zugehörig, doch so, daß der Mann das Haupt des Hauses ist.

a) Verordnung von erster und ferneren Ehen vom 17. Dec. 1719. Concursord. vom Jahre 1758, Seite 11 und 24.

b) Dieser Ausdruck enthält zwar überall, wo er herkömmlich ist, eine Gütergemeinschaft in sich, aber nicht immer auf die nemliche Weise. Im Hochstifte zeigt er eine vollkommene Communion an, welche auch in Rücksicht des fortdauernden Eigentumes der ganzen Masse auf die Zukunft nach eines der Ehegatten Tode, es mögen Kinder vorhanden sein oder nicht, wirksam ist. In andern Gegenden wird eine beschränktere Gütergemeinschaft darunter verstanden. Man vergleiche JOAN. GEORG WERNHERI Diss. de pactis dotalibus sub formula Hut bei Schleier und Schleier bei Hut 1742. Dieser Autor bemühet sich §. 9. die Herleitung und Geschichte dieses Sprüchwortes zu entdecken.

§. 303.

Folgen aus dem ersten Grundsatze.

Aus dem ersten Grundsatze folget, daß alle Unterthanen ohne Ausnahme, ohne Rücksicht ihres Standes, die Gütergemeinschaft unter Eheleuten als die Re-

gel

gel anzuerkennen haben; denn alle sind den Landesgesetzen unterworfen. Daher gilt sie auch bei ritterschaftlichen Personen in Ansehung jener Privatgüter, so etwa im Hochstifte gelegen sind z.B. Häuser, Maierhöfen u. s. w., wenn sie sich nicht durch förmliche hier geltende Eheverträge besonders vorgesehen haben. Sogar sind die im Hochstifte sich befindenden Schutzjuden in der Regel der Gütergemeinschaft [§. 244] unterworfen. Es folget ferner aus diesem ersten Grundsatze, daß bei zwoen ohne Pacten sich heirathenden Personen der Grund ihrer Gemeinschaft nicht in ihrem beiderseits stillschweigenden Willen, eine solche eingehen zu wollen, sondern unmittelbar im Landesrechte selbst liege. Daher muß auch diese Regel der Gütergemeinschaft von dem vielleicht des Landesgesetzes Unwissenden, bei welchem sich gewiß dieser stillschweigende Wille nicht gedenken läßt, wenn er in Rücksicht seiner Wohnung ein Landesunterthan ist, allerdings anerkannt werden. — Wenn aber ein Auswärtiger im Auslande, wo ein anderes Landesrecht gilt, die Ehe eingegangen und vollzogen hat, jedoch auch im Hochstifte Fulda unbewegliche Güter besitzet; kann wohl alsdenn, was diese im Hochstifte gelegene Güter belanget, die Regel der Gütergemeinschaft angewendet werden? Diese Frage ist controvers, und muß analogisch aus jenem schon im allgemeinen Rechte verborgnen Streite entschieden werden: Ob bei Erbfällen die Gesetze des Domiciliums oder jene des Ortes, wo die Sache gelegen ist, geltend seien a)? Ganz anders verhält sich die Sache, wenn die Wohnung beider Heirathenden verändert wird. Z.B. Zwo Personen verheirathen sich im Auslande, wo keine Güterge-

gemeinschaft ist, sie lassen sich aber hienächst, ohne auf das Landesrecht ihres vorigen Wohnortes durch förmliche Ehepacten aufs neue ihren Bezug zu machen, im Hochstifte nieder. In einem solchen Falle gehet es bei dem erfolgenden Tode eines oder des anderen Ehegatten aus dem oben angeführten Grunde, weil sie nun auch in Ansehung ihres Domiciliums als Unterthanen des Hochstiftes anzusehen sind, nach den Grundsätzen der Gütergemeinschaft b).

a) Der Herr Geheimerath Koch setzt in seinem classischen Werke de Successione ab intestato §. 14 die Frage: " *Si jura, quae circa successiones in foro domicilii* " *defuncti obtinent, a juribus fori rei sitae differunt,* " *juxta quaenam succeditur?* " Seine Antwort ist: " In eo quidem omnes conveniunt, successionem in " *mobilia* bona aestimandam esse ex foro *domicilii* " [HERTIUS *in Responsis* CCLX. 3. CCCXXIII. 1. " CCCXXVIII. 9. BERGER P. I. *Resp.* p. 347. " WERNHER T. I. P. 4. *Obs.* 142. P. 3. *Obs.* 237. " SANDE *in Decis. Lib.* 4. *tit.* 8. *def.* 7.]. Quoad " immobilia vero alii successionem ex legibus *domicilii* defuncti, uti in *mobilibus;* alii vero ex legibus " fori *rei sitae,* ordinandam esse autumant [BARTH. " *dissensu* 661. *seqq.*]. Rem hanc solide tractavit FRID. " ESAIAS PUFFENDORFIUS. Nec, quamvis poste- " rior sententia plurimorum assensu suffulta sit, cum " Viro illustri *priorem* sententiam amplecti haesito, " nisi, ut ipse PUFFENDORFIUS excipit, in loco, ubi " sita bona sunt, statutum *prohibitorium* adsit, quod " de bonis aliter disponi, vel testamenti faciendi fa- " cultatem neget. "

b) Hier entstehet aber ins besondere wegen des Oberamtes Fischberg wieder eine ganz eigne Frage: Ob die Ehen der Unterthanen dieses Oberamtes, wel-

welche zur sächsischen Invasionszeit d. i. vom Jahre 1741 bis 1764 geheirathet haben, bei vorkommenden Irrungen nach sachsenhennebergischem oder nach fuldischem Rechte zu bemessen seien? Dies ist bis auf diese Stunde bei den Gerichten noch eine Streitfrage. So viel ist gewiß, daß jenes, was ich hier von der willkührigen Veränderung des Domiciliums angeführet habe, auf die Entscheidung dieser Frage keinen Bezug hat. Es lassen sich Gründe pro und contra anführen. Ich verweise den Leser auf die vorhandenen Fälle besonders in Sachen der Schreiberin wider die Keßlerische Erben 1773. Ursula Kranzin wider die Creditoren ihres Mannes 1783. Anna Margareth Steinbrecherin wider den Contradictor in der Johann Georg Steinbrecherischen Concurssache 1787.

§. 304.

Folgen aus dem zweiten Grundsatze.

Die Gütergemeinschaft ist zweitens ein unzertheiltes Eigentum. Daher entstehet eine allgemeine Güter- und Vermögensmischung ohne Rücksicht, ob sie vom Manne oder der Frau herrühren. Diese Gemeinschaft wird als eine unzertrennliche Gesellschaft angesehen; sie kann daher nicht nach den Grundsätzen einer gewöhnlichen im römischen Rechte vorkommenden Gesellschaft, als welche nur auf eine gewisse Theilung zielet, mit dem Tode des Einen zerfällt, und von jedem Theile zurückgerufen werden kann, beurtheilet werden. Ferner fließet aus diesem Grundsatze, daß der überlebende Ehegatte in dem Vermögen des Verstorbenen nicht kraft eines

Erbrechtes im eigentlichen Verstande folge, sondern daß er vielmehr sein schon beim Leben des Verblichenen auf das Ganze ihm zugestandene Miteigentum und Mitherrschaft, wobei sich keine abgesonderte Theile gedenken lassen, nunmehr nach des andern Gatten Tode als sein Eigentum fortzuführen (dominium continuare) berechtiget sei. Im Gesetze kommen zwar die Ausdrücke "Erbe," "Heredität vor. Allein, daß hier kein eigentlicher und wahrer Erbe verstanden werde, ist offenbar. Die im Gesetze beschriebene Natur dieser Gemeinschaft bezeuget es durch alle ihre Theile zu sehr, als daß letzteres annoch zu bezweifeln sei. Der überlebende Gatte war schon bei Leben des Andern über das unzertheilte Ganze wahrer Miteigentümer; er muß nach des Andern Tode dieses Ganze übernehmen, er mag wollen oder nicht; er ist verbunden ohne Rücksicht des nicht hinreichenden vom Verstorbnen hinterlassenen Vermögen dessen Schulden zu bezahlen, und hat die Wohlthat des Verzeichnisses nicht u.s.w. Dies sind augenscheinliche Beweise, daß der Ueberlebende kein wahrer Erbe sei.

§. 305.

Folgen aus dem dritten Grundsatze.

Zum dritten ist diese Gemeinschaft auf der beiden Eheleute ganzes Vermögen gerichtet. Sie ist also keine particuläre Communion, welche nur auf das Beigebrachte, oder aber nur auf die Errungenschaft u.s.w. bestimmet wäre; sondern sie

ist

ist eine allgemeine im breitesten Verstande. Daher gehöret Alles, was beide im Anfange zusammen brachten, was einem oder dem andern Theile hienächst durch Erbschaften, Schankungen u. s. w. zugefallen, auch während der Ehe erworben worden ist, ohne Rücksicht, ob ein Ehegatte mehr oder weniger zugebracht hätte, zum Inbegriffe dieser Gütergemeinschaft a). Vom vierten Grundsatze kommen die Wirkungen an ihren gehörigen Orten vor.

a) Verordnung von erster und ferneren Ehen vom 17. Dec. 1719, §. 1.

§. 306.

Nähere Bestimmungen der aus der Gütergemeinschaft herrührenden Wirkungen. Beiderseitige Verbindung zum Bezahlen der Schulden.

Aus dem nemlichen Grundsatze [§. 302], daß die Gütergemeinschaft ein unzertheiltes auf das ganze Vermögen ohne Ausnahme zielendes Miteigentum in sich fasse, folget, daß auch der wechselseitige Schuldenstand gleich dem Vermögensstande gemeinschaftlich sein müsse. Daher ist jeder verehelichte Theil, es mag der Mann oder die Ehefrau sein, verbunden, die entweder schon vor der Ehe, oder auch während derselben gemachten Schulden des andern Theiles, zu bezahlen. Hier entsteht die Frage: Ob ein Ehegatte ohne des Andern Bewilligung heimlicher Weise Geld aufnehmen, und der Unwissende zur Zahlung angehalten werden könne? Freilich scheinen beide Theile durch die Gemeinschaft so verkettet zu sein, daß man glauben sollte, keiner von beiden sei ohne den andern

so etwas vorzunehmen befugt. Allein, eben dieses unzertheilte gemeinschaftliche Eigentum ist die Ursache, daß der Mann oder die Frau nicht für sich allein nach dem Verhältnisse ihres Antheiles (pro rata) so, wie in jeder andern bürgerlichen Gesellschaft, verbunden werde; sondern daß vielmehr jeder Theil auch ohne Wissen des andern eine Schuldverbindung in Rücksicht des untheilbaren Ganzen (in solidum) allerdings eingehen könne. Die Frage wird also bejahet. Es bestärket sich dieses auch dadurch, da dem andern Theile entweder ein sträfliches Stillschweigen, oder wenigstens einige Fahrlässigkeit zur Last geleget werden kann. Jedes der Verehelichten ist verbunden, strenge auf des andern Handlungen acht zu haben, und denn wird immer im äussersten Nothfalle dem übeln Haushalte durch des Richters Hilfe Einhalt geschehen können.

§. 307.

Nothwendigkeit der beiderseitigen Bewilligung.

Es giebt aber auch Fälle, wo der beiden Theile Bewilligung in der Gemeinschaft unumgänglich nöthig ist. Diese fließen aus der nemlichen Quelle der unzertheilten Mitherrschaft, und sind in den Landesgesetzen namentlich bestimmet. Hieher gehören 1) Veräußerungen des unbeweglichen Gutes, 2) Verpfändungen, 3) abzutretende Zielgelder, 4) gewissermaßen Käufe, und 5) Verbürgungen.

§. 308.

§. 308.

1) Bei Veräußerungen.

1) Jede Veräußerung eines oder mehreren zur Gemeinschaft gehörigen unbeweglichen liegenden Grundstücke, " worunter (so drückt sich das Gesetz aus) " die Wohlfahrt großen Theiles stecken kann, " wird für unkräftig gehalten, wenn sie allein von dem Manne ohne des Weibes Einwilligung unternommen worden ist a). Es folget hieraus unmittelbar, daß der Mann ohne der Ehefrau Bewilligung nichts von solchen Stücken verkaufen, vertauschen, verschenken, vererben, (dare in Censum seu Emphyteusin,) verpfänden [§. 309], an Zahlungsstatt geben, oder sonst auf eine Weise veräußern könne. Aus der letzten Folge, daß nichts unbewegliches an Zahlungsstatt könne gegeben werden, ist aber nicht der Schluß zu machen, daß gar keine Schulden von einem Ehegatten ohne des Andern Wissen abgetragen werden dürfen. Vielmehr ist jeder fürs Ganze zur Zahlung verbunden, und daher muß auch eine einseitige Bezahlung, oder Annahme einer auf die Schuld gerichteten Cession oder Delegation, ohne weitern Anstand bestehen können. Nur dürfen keine unbewegliche Grundstücke zur Zahlung genommen werden; denn es kann auch dem andern Theile daran gelegen sein, daß statt dieser Veräußerung andere Zahlungsmittel gewählet werden. — Bei Erbschaftsantretungen, Theilungen und Vereinbarungen auch andern Vergleichen streitiger Sachen, worinn unbewegliche Stücke, oder was diesen gleich zu achten ist, z. B. Gerechtigkeiten, mitbefangen sind, hält man eben so im Gerichtsbrauche

der

der beiden Ehegatten Bewilligung für nöthig, welches allerdings mit dem vorausgesetzten Grundsatze übereinkömmt; denn, wenn gleich keine directe Veräußerung damit verbunden ist, so läßt sich doch immer eine indirecte dabei gedenken. Ueberhaupt haben die Gerichte bei solchen Vorkommenheiten, wo dergleichen Veräußerungen, oder auch Verpfändungen [§. 309] in Vergleichen oder auch andern Handlungen mitunterlaufen, fleißig dahin Bedacht zu nehmen, daß sie sogleich die Eheweiber annoch vor der Bestätigung vorladen, und diese über ihre Bewilligung vernehmen, wenn sie nicht desfalls einer besonderen Verantwortung ausgesetzt sein wollen b).

a) Die angeführte Verordnung von erster und ferneren Ehen §. 11. Dort heißt es: " Obgleich der " Mann das Haupt des Hauses ist, und ihm also " die Verwaltung der fahrend und liegenden Habe " zustehet; indem aber auch die Frau die Mitherr- " schaft in allem hat, so ist nicht weniger an sich " billig, daß in Veräußerung oder auch Ver- " pfändung ein oder mehr liegenden Stück, " worunter die zeitliche Wohlfart grosen Theils ste- " cken kann, ihrer der Frauen Einwilligung darbei " erfordert und der Kauf- oder Pfandbrief darauf " mitgesetzet, mithin die gegen ihren Willen von dem " Mann alleins unternomene Veräußerung oder " Verpfändung eines solchen liegenden Stücks vor " unkräftig gehalten werden. "

b) In einem schon projectirten gemeinen Bescheide hat man festgesetzt, daß die Gerichte in einem solchen Unterlassungsfalle bei den daraus entstehenden Irrungen und Processen alle dadurch veranlaßte Kösten zur Strafe entrichten sollen.

§. 309.

§. 309.

2) Bei Verpfändungen.

II) Wird bei Verpfändungen der weibliche Wille nothwendig erfodert. Dies fließt schon aus dem Vorigen, da Verpfändungen der Grundstücke auch eine Art von dinglichen Veräußerungen sind. Es ist aber auch in dem Gesetze a) wörtlich ausgedrücket. Zugleich ist verordnet, daß die Frau persönlich zur Gerichtsstelle, wo der auf eine Verpfändung zielende Darlehnscontract mit allen seinen Umständen deutlich zu Protocolle zu verzeichnen ist, komme, und dort durchaus ihre Einwilligung bewirken müsse, worauf der Richter selbst von Amtswegen [§. 308] den Bedacht zu nehmen hat b). Wenn nun aber eine solche Verpfändung wegen Mangel des Förmlichen zerfällt, und das Unterpfandsrecht ganz unwirksam wird: so behält doch die Schuld als eine bloße persönliche Schuld ihre Kräfte; da Schulden auch einseitig [§. 306] contrahiret werden können. Was übrigens bei diesen dinglichen Schuldverschreibungen für eine Form zu beobachten sei, dies wird füglicher da, wo von Schuldverschreibungen überhaupt die Rede ist, gezeiget.

a) Vorige Verordnung a. a. O. Concursordnung vom 3. Mai 1758, Seite 26. Verord. vom 18. Dec. 1764, §. 2 u. 3, und vom 28. April 1766.

b) Letztere Verord.

§. 310.

§. 310.

3) Bei Abtretung der Zielgelder.

III) Ist bei einem sonst streitig gewesenen besondern Falle die Nothwendigkeit der weiblichen Bewilligung verordnet. Es war die Frage: " Ob die oben bei Veräußerungsfällen gegebene Regel auch auf die Zielgelder, welche von einem vorher gerichtlich und giltig verkauften und in der Gemeinschaft gestandenen unbeweglichen Gute oder Grundstücke annoch zurückstehen, Anwendung finde? " Man hat aber diese Frage in den gemeinen Bescheiden a) dahin entschieden, daß der Mann, ohne seines Eheweibes Bewilligung dergleichen Gelder für die Zukunft an Einen zu verhandeln, auf keine Weise befugt sein soll. Das Gesetz hat seinen guten Grund; denn diese Gelder sind doch wenigstens ein Surrogat veräußerter Grundstücke.

a) Gemein. Bescheide 1776, §. 1, lit. c.

§. 311.

4) In einem bestimmten Falle beim Ankaufe der Grundstücke.

IV) Bei Ankaufung der Grundstücke ist eigentlich, wie wir noch [§. 314] hören werden, die weibliche Bewilligung der Regel nach nicht nöthig; jedoch bestimmet das Gesetz einen Fall, wo dieselbe erfoderlich sein soll, wenn nemlich die Kaufsumme für das Anzukaufende aus zu verkaufenden in der Gemeinschaft stehenden Grundstücken entnommen werden soll a). Hier ist eine Veräußerung die unmit-

mittelbare Folge des vorhergegangenen Ankaufes. Es ist daher nicht ohne Grund verordnet, daß auch bei einem solchen Falle die Weiber zu Gerichte gefodert, und dort der Zahlung und des damit verbundenen Verkaufes halber befraget werden sollen, ehe die Kaufhandlung vom Amte bestätiget werden kann. Die Worte des hieher gehörigen und in der Note a. angeführten Gesetzes sind folgende: " Gestalten auch sich " ereignet, daß von Seite der Eheweiber jene Ankaufungen liegender Grundstücke, welche von " den Männern ohne ihre ausdrückliche Verwilligung " bethätiget worden, auf den Fall widersprochen " werden, wo der Kaufschilling aus zu verkaufenden " in Communione stehenden Grundstücken entnomen werden solle, in deren Verkauf zu consenti- " ren selbige hernächst verweigert, so sollen auch in " Zukunft die Weiber vor Gericht gefordert und ihre " Einwilligung wegen derer Zahlungs halber zu ver- " kaufenden Immobilarstücken vernomen werden, " ehe ein solcher Kaufcontract von Gerichts- und " Amtswegen als verbindlich an und aufgenommen " werde, damit hiernächst keine weitere Schwürig- " keiten sich eräusern. " Dieses Gesetz geht nun freilich dem Worte nach nur auf den Fall, wo die Contrahenten beim Kaufe schon voraus wissen, und es so zu sagen als eine Bedingniß gesetzt haben, daß der Käufer ein eigenes Grundstück, um Geld zu erhalten, verkaufen müsse. Nun setze man aber, daß dabei von einem vorderfamst nöthigen Verkaufe gar keine Erwähnung geschehen, sondern daß das Gekaufte vom Manne simpliciter anerkauft worden, daß aber dortmals schon kein anderes Zahlungsmittel da

war,

war, als daß ein gemeinschaftliches Güterstück verkaufet werde, nun aber auch dieses wirklich in vim executionis verkaufet werden soll. Kann auch wohl hier jene Ankaufung vom Weibe widersprochen werden? Nach meiner Meinung allerdings; denn es ist und war schon beim Ankaufe doch immer eine Veräußerung nöthig, wozu der Regel nach die Frau hätte einwilligen müssen. Auch kann sich der Verkäufer nicht entschuldigen, daß er vom Mangel der Zahlungsmittel nichts gewußt, sofort aus dem Verkaufe ein jus quaesitum auf die Kaufsumme habe; denn dieser hätte sich besser der Zahlungsfähigkeit seines Käufers erkundigen, und wenn schon dortmals nothwendig ein Güterstück angegriffen werden mußte, die gerichtliche Bewilligung der Frau zu seiner Sicherheit fodern sollen. Ein anderes wäre es, wenn die Frau, obgleich ohne Bezug auf ein zu verkaufendes Güterstück, doch in die Anerkaufung vorher gewilliget hätte; denn da muß sie sich gefallen lassen, daß gemeinschaftliche Stücke zur Tilgung des Kaufes, worinn sie selbst gewilliget hat, im Executionswege verkaufet werden.

a) Die angeführte Verordnung von 1766.

§. 312.

5) Bei Verbürgungen.

V) Kann sich der Mann ohne des Eheweibes Einwilligung nicht verbürgen. Hier muß die Frau so, wie bei Verpfändungen [§. 309], wenn anderst die Bürgschaft nicht unkräftig sein soll, persönlich bei Gerichte erscheinen, und ihre Bewilligung

zu

zu Protocolle geben a). Diese gerichtliche Weibereinwilligung ist nicht nur von Bürgschaften für Juden b), sondern auch da zu verstehen, wenn man sich zur Gunst eines christlichen Gläubigers verbürgen will c). Ferner ist zu bemerken, daß hier die Verbürgungen, wobei die weibliche Bewilligung erfoderlich sein soll, im breitesten Verstande genommen, und darunter sowohl die sogenannten Fideiussionen als Expromissionen oder Selbstzählerschaften im Gesetze wörtlich angeführet werden d). Jedoch giebt es auch Fälle, wo die weibliche Bewilligung nicht erfodert wird, wenn nemlich die in Handlung stehenden Christen oder Juden sich für Christen oder auch Juden auf Märkten oder in andern Handlungsgeschäften verbürgen, oder in diesen Fällen als Selbstzähler verbinden wollen, denn hier ist weder des christlichen noch jüdischen Eheweibes Bewilligung nöthig. Dies ist aber als eine Ausnahme im Gesetze festgesetzet, folglich nicht im weitern sondern engern Verstande zu erklären e).

a) Die angeführte Verordnung vom Jahre 1766. Diese gerichtliche Form ist so strenge nöthig, daß sogar jene Verbürgungen bei vorkommenden Fällen in den Gerichten für unverbindend erkläret werden, wo diese Form nicht beobachtet worden, und gleichwohl die außergerichtliche Bewilligung der Frau erwiesen werden könnte. Präjudicien bestärken diese Anmerkung.

b) Judenverord. 1751, §. 33.

c) Die vorige von 1766.

d) Die nemliche.

e) Gem. Besch. 1776, II. lit. a.

§. 313.

Richterliche Ergänzung des einer Seits fehlenden Willens.

Wenn nun in vorstehenden Fällen die Ehefrau ihre Bewilligung wirklich verweigert: so kömmt es immer darauf an, ob sie hinreichenden Grund habe, oder nicht; denn nach vollendeter Prüfung der beiderseitigen Bewegursachen steht es in des Richters Mächten, den Ausspruch zu thun, und, wenn er die widrige Meinung für unerheblich hält, des Weibes Bewilligung zu ergänzen. Dieses wird genau im Protocolle bemerket, und demnächst in der Ausfertigung niedergeschrieben a). Gleichwie aber die weibliche Bewilligung ergänzt werden kann, so wird es auch keinem Zweifel unterworfen sein, daß eben so reciprokisch in jenem Falle des Richters Amt wirksam werde, wo die Ehefrau auf einen guten Gedanken einer schicklichen Veräußerung verfallen ist, der Mann aber ungeschickter Weise nicht einstimmen wollte. Wenigstens sehe ich keinen Grund, warum diesem wechselseitigen Rechte kein Platz zu vergönnen sei.

a) Verordnung von erster und ferneren Ehen, §. 11, auch jene von 1766.

§. 314.

Besondere Vorrechte des Mannes.

Beide Ehegatten besitzen zwar ihr gemeinschaftliches Vermögen als ein unzertrenntes Eigentum; doch ist hiebei der Mann als das Haupt des Hauses anzusehen a) [§. 302]. Das Gesetz überläßt ihm

also

also die völlige Verwaltung der fahrenden und liegenden Habe. Hieraus wird gefolgert, daß es blos, ohne der Frau Bewilligung nöthig zu haben, in des Mannes Willen stehe, die Güter nach seinem Geschmacke zu stellen, zu formen, Güterstücke in Pacht zu geben, und zu nehmen, Vieh, Stroh, Futter, Früchte und andere zur fahrenden Habe gehörigen Stücke, kaufen, tauschen, verkaufen zu dürfen u. s. w. Sogar ist der Mann befugt, Güterstücke zur Gemeinschaft, ohne des Weibes Willen, anzukaufen; die Ausnahme hievon ist schon oben [§. 311] berühret worden. Dahingegen kömmt es dem Weibe nicht zu, sich solcher Handlungen ohne des Mannes Willen zu unterziehen; es können vielmehr solche von der Frau einseitig unternommene Käufe und Verkäufe allerdings zurückgerufen, und bei einem vorkommenden Streite als nichtig aufgehoben werden; jedoch müssen der Ehefrau in der sogenannten Weiberökonomie ungebundene Hände verbleiben, welches letztere aber bei einem verschwenderischen Eheweibe wieder abfällig wird.

a) Die oben angeführte Stelle der Verord. §. 11. Damit der Ehemann desto aufmerksamer war, als das Haupt des Hauses sein Ansehen zu erhalten, und sich nicht von seinem Eheweibe herunter setzen zu lassen, war er von jeher einiger Schandstrafe unterworfen, wenn er sich von seinem Weibe unterjochen ließ. Auf diese Weise war es ein uraltes fuldisches Gewohnheitsrecht, daß die Hofleute jenem das Haus zur Schande abdecken durften, der sich von seiner Frau hatte schlagen lassen. Sie zohen unter Begleitung der Musik feierlich dahin, und es war der Mann verbunden seine Ehre mit einem Ge-

Geschenke, welches den Hofleuten zu Theile ward, wieder zu lösen. Noch vor 20 Jahren war dieses Recht in Uebung. Man sah aber hier die Sache als ein für die Dienerschaft des Hofes unanständige Handlung an, und es ist diese ganze Feierlichkeit durch eine ausdrückliche fürstliche Resolution abgeschaffet worden.

§. 315.

Vellejanischer Rathschluß.

Da hier zum Theile von weiblichen Handlungen die Rede ist: so ist auch zu bemerken, in wie weit der Vellejanische Rathschluß Anwendung findet. Bei gerichtlichen Pfandverschreibungen verbindet sich die Ehefrau nicht als Intercedent, sondern sie ist gleich dem Manne als Hauptschuldnerin zum unzertrennlichen Ganzen verbunden. Es fällt daher der Vellejanische Rathschluß von selbst hinweg a). Bei Verbürgungen für einen Dritten kann ohnehin keine andere Verbindung geschehen, als wenn die Ehefrau in die Verbürgungshandlung ihres Mannes gerichtlich [§. 312] eingewilliget hat, und dann wäre auch hier dieser Rathschluß ausser seinem Platze; denn dieser gerichtlichen Intercession, wo hinreichende Ueberlegung vermuthet, und daher die weibliche Schwäche als der Grund dieses Rathschlusses abfällig wird, dürfte wohl diese ohnehin verkünstelte römische Wohlthat nicht zur Seite stehen, wenn auch gleich keine Verzichtsleistung geschehen wäre. Wenigstens weiß man in der Praxis nicht anderst. Es wird also dieses Senatus Consultum kaum in einem Falle angewendet

det werden können, es müßte denn sein, daß sich auffer der ehelichen Gütergemeinschaft eine Weibsperson, welche sich allein verbinden kann, verbürget habe, in welchem Falle es bei den gemeinen Grundsätzen sein Bewenden hat.

a) Diese ganz natürliche Folge wird auch in der Concursordnung vom Jahre 1758, Seite 24 gesetzmäßig bestätigt.

§. 316.

Wirkungen der Gütergemeinschaft nach der Ehe; 1) wenn sie durch den Tod geschieden wird.

Den Wirkungen in der Ehe folgen jene nach derselben. Hier bemerke man Folgendes. Verstirbt ein Ehegatte: so hinterläßt er dem Ueberlebenden entweder Kinder, oder nicht. — Im letzten Falle, wo keine Kinder vorhanden sind, fällt das in Gemeinschaft gestandene Ganze ohne alle Ausnahme a) mit Ausschließung aller dem Verstorbenen Angehörigen b) dem überlebenden Ehegatten zu c). Dies ist aber, wie schon oben [§. 304] erwähnet worden, kein Erbrecht im eigentlichen Verstande, sondern eine Fortdauer des schon beim Leben des abgewichenen Gatten unzertrennt gewesenen Eigentumes (Continuatio dominii). Hieraus folget, daß alle Erfoderniße und Wirkungen der eigentlichen Erbfolge abfällig werden. Es ist keine Antretung nöthig; die aus blosem Erbrechte entspringenden Klagen finden keine Anwendung d); das Zurückgelassene kann nicht repudirt, noch kann von demselben abgestanden, oder dieses cum beneficio legis & inventarii angetreten werden u. s. w.; sondern

dern es ist der noch lebende Gatte verbunden, Alles zu übernehmen, und alle Schulden, wenn sie auch das Vermögen übersteigen sollten, zu bezahlen e). Der oben bestimmte Satz, daß dem Ueberlebenden Alles zufallen müsse, ist so fest, daß nach dem Worte des Gesetzes dem Sterbenden nicht zugelassen wird, das Ganze, es mag zusammengebracht, angefallen, oder auf je eine Weise errungen sein, durch einen letzten Willen, Schankung oder sonst eine Verordnung zu schmälern, wenn nicht der andere Theil auch seine Einwilligung dazu gegeben hat f). Jedoch sind geringe zum Seelenheile gemachte Verordnungen von dieser Beschränkung ausgeschlossen; denn diese hat der Ueberlebende, wenn er auch nicht geradezu eingewilliget haben sollte, aus christlicher Liebe (wie die Verordnung lautet) allerdings zu befolgen.

a) Daß jedoch Fideicommiß- oder auch Feudalgüter, wenn solche da sein sollten, ausgenommen bleiben, versteht sich von selbst.

b) Nicht einmal können die Eltern des verstorbenen Gatten einen Pflichttheil verlangen. S. Simon C. III. §. 10. Schmitt C. V. §§. 7, 8, 9.

c) Die angeführte Verordnung von 1719, §. 2. Es kann aber nur das dem überlebenden Gatten zufallen, was wirklich in der Gemeinschaft während der Ehe gestanden ist, nicht, was der Verstorbene seiner Seits annoch durch Erbschaften, Anfälle, u. s. w. zu hoffen hatte. Simon nimmt einen einzigen Fall aus, wo auch das zu Hoffende des Verstorbenen vom Ueberlebenden gefodert werden könne, wenn sich z. B. die Eltern in den Ehepacten der

Hei-

Heirathenden so verbunden hätten, " daß der Bräu-
" tigam dermaleins den elterlichen Antheil, was nem-
" lich eines der andern Geschwister bekömmt, annoch
" zu gewarten haben sollte, Cap. III, §. 5, " dies Behaupten ist nicht ohne Grund; denn durch dieses Versprechen haben die beiden Ehegatten schon ein gegründetes Vertragsrecht auf das zu Hoffende, und daher kann es auch schon zur Gemeinschaft gerechnet werden.

d) Statt dieser Klagen müssen Vindicationsgesuche oder auch Possessorienklagen, welche sich aber nicht auf ein Erbrecht gründen, ergriffen werden.

e) Fällt dem Ueberlebenden z. B. noch etwas in der Folge an Erbschaft zu: so können sich die Gläubiger daran erholen.

f) Die Verordnung von 1719, a. a. O.

§. 317.

Fortsetzung.

Ist nun aber jener Fall, wo bei Absterben eines Ehegatten ein oder mehrere Kinder vorhanden sind: so ist zwar auch alsdenn der Ueberlebende als völliger Herr des in Gemeinschaft gestandenen Vermögens anzusehen; jedoch erhalten die Kinder durch den Tod des abgegangenen Ehegatten auf das zurückgelassene Vermögen schon einiges Recht, kraft wessen sie im Stande sind, in gewissen Fällen schon einigen Anspruch machen zu können. Das Recht zu einem Vorause, wovon in folgendem §. gehandelt wird, ist ein Beweis hievon. Einige legen den Kindern in einem solchen Falle sogleich ein förmliches Miteigen-

tum auf die vorhandene Habschaft bei, betrachten den überlebenden Ehegatten nur als Mitherrn, und setzen daher diesem in seinem Eigentumsrechte Schranken. Allein, nach dem wörtlichen Inhalte des Gesetzes eignet sich der Ueberlebende, so lange er im Wittwenstande verharret, das Ganze zu, und kann damit als dem Seinigen schalten und walten. Der Ueberlebende muß also auch das Recht haben, Sachen veräußern, verpfänden, Verordnungen machen, und alle Eigentumsrechte ausüben zu dürfen. Daher ziehe ich die Folge, daß der überlebende Ehegatte, wenn er nicht zur ferneren Ehe geschritten, und hiedurch Kinder von zwoen Ehen erfolget sind, (denn in diesem Falle haben sämmtliche Kinder [§. 323] ein Parificationsrecht), auch eine Ungleichheit unter seinen Kindern, doch ohne Verletzung ihrer Pflichttheile, zu machen im Stande sei. Dieses unbeschränkte Eigentumsrecht bleibt nun aber nur so lange in seiner Wesenheit, in so lange nicht von dem noch lebenden Gatten verschwenderisch gehauset wird; fängt aber dieser an, ein Verschwender zu werden: so ist der Richter angewiesen, ihm Schranken zu setzen, und dort, wo er Verschwendung äußert, die Hände zu binden, damit den Kindern nicht Alles entzogen werde a).

a) Verordnung von 1719, §. 3. Die hier einschlagenden Worte des Gesetzes sind: " Wann aber ein oder " mehr Kinder bei Absterben eines Ehegatten vor- " handen: so wäre es zwar an deme, daß man von " des Verstorbenen Verlassenschaft zu Nutzen der " Kinder etwas zu melden hätte, nachdem aber ein " anderes, und zwar dieses bis anhero observiret " wor-

" worden, daß ein Vater oder Mutter, solange in " dem Wittibenstande verharret, sich das Ganze " zueignet, damit als dem seinigen schaltet und " waltet, als lasset man es in solange nicht ver- " schwenderisch gehauset wird, dann die Obrigkeit " solchen Falls Einsehens darin zu thuen hätte, da- " bei bewenden. " Wolfgang Schmitt C. V, §. 23 -- 37 behauptet aus mehreren vermeintlichen Gründen das förmliche Miteigentum der Kinder, und giebt dem überlebenden Gatten nur eine und zwar eingeschränkte Mitherrschaft zu. Ich aber gehe nach dem Gesetze, und halte diesen Gatten, so lange er im Wittwenstande beharret, für den völligen Herrn. Es kann auch die in der ersten Fortsetzung der gem. Besch. Ziffer VII, lit. a. enthaltene Erläuterung, welche ausdrücklich auf ein quasi- dominium vel limitatum zielet, hier nicht angewendet werden, da diese Erläuterung einen ganz andern Fall, wo nemlich schon eine förmliche Parificationstheilung [§. 323] geschehen ist, zum Gegengenstande hat. Wirklich wäre es auch sehr auffallend, wenn dem überlebenden Gatten, der sich nicht wieder verehelichet, alle Gewalt, rechtliche Bestimmungen unter seinen eignen Kindern zu machen, genommen sein sollte. Diese Controvers ist von Bedeutung, da sich nach dem gegenseitigen Grundsatze der mit Kindern versehene verwittibte Gatte in manchem Geschäfte eingeschränkt sehen müßte, wo er es nach meiner Meinung nicht ist.

§. 318.

Weitere Fortsetzung. Schreitung zur zweiten und ferneren Ehen. Begriff des Vorauses.

Das in vorigem §. berührte Recht der Kinder hat also im Wittwenstande des noch lebenden rechten

Vaters oder Mutter noch keine Wirkung. Schreitet aber der Ueberlebende zur zweiten Ehe: so äußert sich das den vorhandenen Kindern auf das vorliegende Vermögen schon zum Theile zustehende Erbrecht dadurch, da ihnen durch den sogenannten Voraus Vorsehung geschehen muß a). Ich nenne denselben " eine gewisse privilegirte Vermögenssumme, (oder " auch etwa zum Vorause bestimmte bewegliche oder " unbewegliche Stücke in Natur), welche die Kinder vo- " riger Ehe in Rücksicht des von ihren rechtmäßigen El- " tern herrührenden Vermögens in der Zukunft außer " der gemeinen Theilung vorher und zwar zur gehörigen " Zeit zu erhalten haben." Daher sind folgende Grundsätze zu bemerken. Der Voraus muß 1) gewiß, d. i. auf gehörige Weise bestimmet sein. Es wird demnach 2) die an Geld bestimmte Summe des Vorauses, als ein besonderes privilegirtes d. i. mit einem stillschweigenden Unterpfande auf das ganze elterliche Vermögen versehenes Quantum angesehen. 3) Ist das ganze vorhandene elterliche Vermögen die Richtschnur desselben. 4) Versteht sich die übrige gemeine Theilung von selbst; und 5) kann der Voraus zuerst im gehörigen Zeitpuncte verlanget werden, ungeachtet die Kinder schon vom Anfange der geschehenen Bestimmung ein ihnen schon zugehöriges Recht darauf zu haben behaupten können b).

a) Angeführte Verordnung von 1719, §. 4.

b) Hier trit der Rechtssatz ein " dies statim cedit, sed nondum venit.

§. 319.

Bestimmung desselben.

Der Voraus wird nach dem Verhältnisse der Habseligkeit des verwittibten Ehegatten bestimmet, das heißt, der Voraus soll nicht sowohl nach der Proportion des vom verstorbenen Gatten herrührenden Vermögens; sondern nach dem Ganzen, wie es da liegt, und der Verwittibte besitzet, festgesetzet werden. Wegen der Frage: Ob ein Voraus, auch wie hoch derselbe zu ordnen sei? wird die Sache anfänglich blos der gütlichen Vereinigung zwischen dem hinterbliebenen Ehegatten und den des Verstorbenen nächsten Freunden, aus welchem Einige vom Richteramte zu Vormündern zu setzen und zu beeidigen sind, überlassen. Vereinbaren sie sich: so ist es ohne weitere obrigkeitliche Untersuchung dabei zu belassen. Können sie sich aber nicht vereinigen: so wird richterliche Hilfe geleistet; und dann versucht der Richter nochmals vordersamst die Güte. Kömmt die gütliche Vereinigung annoch zu Stande: so ist es gut. Läuft aber der Versuch fruchtlos ab: so will der überlebende Gatte entweder gar keinen, oder nur einen zu geringen Voraus zugestehen, oder es verlangen die jenseitigen Freunde einen zu großen Voraus. In allen diesen Fällen muß der Richter die dabei vorkommenden Bewegursachen genau erwägen, z. B.

" auf des verwittibten Ehegatten geringes Vermögen,
" das noch zarte Alter eines oder mehrerer Kinder,
" und dadurch zu ihrer Auferziehung noch bevorstehende Ungemach, und erfoderliche Kösten, des andern
" Theiles weit ansehnlicheres Vermögen u. s. w.

punct-

pünctlich sehen, und aus diesen Gründen beurtheilen, ob dem Begehren oder Widerspruche eines oder des andern Theiles zu willfahren sei. Wenn nun aber der Richter in Ermanglung einer ächten Vereinigung den Umständen nach einsieht, daß es auf keine Weise, wie es ein oder der andere Theil verlanget, gehen könne, folglich mit Zuziehung des Richteramtes ein gehöriger Voraus wirklich angeordnet werden muß: so hat er auch hier "auf das Vermögen des Wittibers und das, " was anderer Seits beigebracht wird, auf die An- " zahl der Kinder und derer Alter, ob viele oder we- " nige Kinder aus der ferneren Ehe zu hoffen seien u. s. w. sein Augenmerk zu richten, und hienach den Voraus festzusetzen b).

a) Daß es Fälle gebe, wo es gar nicht nöthig ist, daß ein Voraus gemacht werde, ist wohl nicht zu bezweifeln. Man setze den Fall: der Stiefvater oder Mutter brächte ein ungleich größeres Vermögen zu.

b) Verordnung von 1719, a. a. O.

§. 320.

Besondere Rechte des Vorauses.

Der bestimmte Voraus zieht verschiedene besondere Rechte nach sich, welche aus den oben gegebnen Grundsätzen folgen. Und zwar folget aus jenem Satze: " der Voraus sei mit einem stillschweigenden " Unterpfandsrechte versehen, " daß die Vorausumme von jedem dritten Besitzer jener Güter, worauf dieselbe haftet, gefodert werden könne, und daß der Voraus bei einem vorkommenden Concurse zur dritten Classe gehöre a). Zuweilen sind im Vor-

ause Mobilien oder auch unbewegliche Güterstücke in Natur festgesetzt. Diese können nothwendiger Weise weder von den Eltern noch einem dritten Besitzer verpfändet, verkauft, oder sonst auf eine Art veräußert werden; da sie immer von den Vorkindern als ein zu ihrem Vermögen schon bestimmtes Eigentum zu ihrer gehörigen Zeit vindicirt werden können. Hieraus folget unmittelbar, daß bei einem vorkommenden Concurse dergleichen zum Vorause der Kinder gehörigen Stücke in Natur zum Absönderungsrechte zu zählen sind. Ein festgesetzter Voraus ist also sogleich als ein zum Patrimonium des Vorkindes gehöriges Activum und zwar, wegen des Hypothekrechtes, dingliches Activum anzusehen. Nur bleibt die Benutzung desselben, wenn nicht auch dem Vorkinde nebst dem Kapitale die Verzinsung vorbehalten ist, den Eltern so lange bevor, bis das Vorkind durch Verehelichung, Eintretung in einen geistlichen Stand u. d. gl. b) aus der elterlichen Oekonomie trit; denn alsdenn muß der Voraus samt der Aussteuer herausgegeben werden c); oder bis es zu einer förmlichen Abtheilung kömmt. Ein Voraus hat also mit dem Peculium adventitium vieles gemein.

a) Concursordnung vom 3. Mai 1758, Seite 27, IV.

b) Oft wird das Vorkind weder geistlich noch verehelichet; es zieht aber doch aus der elterlichen Oekonomie, und wie es heißt auf sein Eigenes. In diesem Falle ist allerdings der Voraus auszuzahlen, besonders wenn es schon das 25te Jahr erreichet hat. Die Praxis und ein schon auf die Zukunft abgeschlossener gemeiner Bescheid bestätigen diesen Satz.

c) Die oben angeführte Verordnung von 1719, §. 6.

§. 321.

§. 321.

Fortsetzung.

Wegen der Intestaterbfolge in einem geöffneten Vorause, wo nemlich jenes Vorkind, für welches schon ein Voraus bestimmet war, verstorben ist, entstehet eine schwürige Frage: Ob der noch vorhandene rechtmäßige Vater oder Mutter von den noch lebenden übrigen Vorkindern ausgeschlossen werde, oder nicht? Ich entscheide diese Frage aus dem allgemeinen römischen Rechte, da in diesem Puncte nichts im Vaterländischen verordnet ist; und ich behaupte daher, daß die Eltern mit den erwähnten Geschwistern als Intestaterben in die Köpfe anzunehmen sind. Der Beweis hievon liegt in Folgendem. Der Voraus gehört schon als ein Activum zum Vermögen des Vorkindes [§. 320], folglich macht er auch einen Theil dessen Verlassenschaft aus; es folgen daher die gewöhnlichen Intestaterben. Nun sind aber der noch lebende Vater oder Mutter sowohl als die noch vorhandenen vollbürdigen Geschwister als solche anzusehen. Folglich erben auch diese nach Maaß ihrer Personenzahl in gleiche Theile. Man könnte zwar behaupten, daß die vollbürdigen Geschwister als Mitvorkinder auf den hinterlassenen Voraus ein stärkeres Recht auszuüben befugt seien; es habe nemlich jedes Vorkind nicht nur auf den seinigen Vorausstheil, sondern auch auf das Ganze aller für die sämmtliche Vorkinder zum Vorause bestimmten Theile ein hergebrachtes Recht; denn vielleicht wäre die nemliche Summe im Ganzen festgesetzt worden, wenn auch wenigere Kinder da gewesen wären; der hinterlassene Voraus

müsse

müsse also nach dem Rechte des Zuwachses nur auf die übrigen Mitgeschwister fallen, und daher fände keine Intestaterbfolge nach römischen Gesetzen Anwendung. Allein, wenn einmal jedem sein Voraus bestimmet ist: so ist sein Recht, vermöge wessen er jenen fodern konnte, befriedigt, und es wird dieser Voraus des einzelnen Vorkindes ein Theil des etwa demselben schon zugehörigen eignen Vermögens. Es ist also auch die unmittelbare Folge, daß derselbe als ein hinterlassener Habschaftstheil den gewöhnlichen Intestaterben, worunter auch der rechte Vater oder Mutter zu zählen ist, zufallen müsse a). Die Erben können aber den ererbten Voraus nicht eher verlangen, als bis ihn der Verstorbene hätte fodern können. Da aber die im Gesetze bestimmte Verehelichung oder Eintretung in den geistlichen Stand u. s. w. keine gewisse Zeit haben, im Gesetze übrigens auch keine gewisse Jahre, wann der Voraus fällig sein soll, verordnet sind: so ist nichts natürlicher, als daß der Richter bei einem solchen vorkommenden Falle auf Andringen der Interessenten den Zeitpunct zur Zahlung des ererbten Vorauses nach der Billigkeit und nach vorausgesetzter Beurtheilung, ob denn wohl das verstorbene Vorkind nunmehr, wenn es noch lebe, zum Austritte aus der elterlichen Oekonomie nach Landesgebrauch wäre fähig gewesen b), selbst bestimmen müsse. Ob ein Vorkind über seinen Voraus testiren könne? hängt analogisch von jener Frage ab: In wie weit die von einem Hausohne oder Tochter über das adventizische Peculium gemachte letzte Willenserklärung gelte oder nicht? derer Entscheidung aber zum allgemeinen Rechtssisteme gehöret.

a)

a) Nicht ganz ohne Grund läßt sich bei dieser Streitfrage ein Unterschied gedenken: Ob im Ehevertrage der Voraus für mehrere Vorkinder im Ganzen bestimmet worden; z. B. "3 Kinder erster Ehe erhalten zusammen 1000 Rthlr. zum Vorause;" oder ob jedem Kinde seine abgetheilte Summe verordnet ist; z. B. "Ein jedes Kind erster Ehe soll zu seinem Vorause 100 Rthlr. erhalten." Im ersten Falle scheinen sämmtliche Kinder einer moralischen Person ähnlich; diese kann als die nemliche angesehen werden, wenn auch eines oder das andre Individuum absterben sollte; und es läßt sich hieraus die Folge ziehen, daß auch die nemliche für die ganze moralische Person bestimmte Vorausssumme verbleiben, sofort der erledigte Antheil nur allein den zu dieser moralischen Person gehörigen Mitgliedern, d. i. nur den übrigen Vorkindern mit Ausschließung des rechten Vaters oder Mutter, zufallen müsse. Dahingegen wird im andern Falle, wo schon jedem Kinde seine abgetheilte Summe verordnet ist, dieselbe unstreitig als ein besonderes eigenes Vermögen dieses Vorkindes angesehen, und daher der Intestaterbfolge nach gemeinen Grundsätzen ohne weitern Anstand Platz gegeben. Allein, so richtig diese Sätze in theoretischer Beurtheilung sind; so hält mich doch die bei Ausfertigung der erwähnten Eheverträge tägliche Praxis zurücke, dieselbe als wirklich entscheidend bei vorkommenden Fällen darzustellen; denn ich bin überzeugt, daß die Schultheisen, als Verfasser der erwähnten Verträge, blos nach Willkühre bald die Vorausssumme im Ganzen, bald abgetheilt, im Aufsatze niederschreiben, ohne daß es dieser Verfasser oder der Contrahenten Sinn ist, den oben erwähnten theoretischen Unterschied im Bezuge auf eine zukünftige Erbfolge geltend zu machen. Da es nun

nun aber in diesem Puncte 1) an einem ausdrücklichen Landesgesetze fehlet, 2) das hier bemerkte Sistem auch nicht aus dem Sinne der Contrahenten gefolgert werden kann, und 3) die hierinn wankende Gerichtsobservanz auch nichts Entscheidendes zu erkennen giebt: so bleibe ich bei meinem obigen Behaupten, daß die Intestaterbfolge in jedem Falle blos nach den allgemeinen Grundsätzen beurtheilet werden müsse; wenn nicht der alleinige Zuwachs auf die übrigen Vorkinder besonders bedungen worden ist.

b) Die Jahre der Volljährigkeit, d. i. jener Zeitpunct, wo das verstorbene Vorkind, wenn es noch lebe, das 25. Jahr erreichet habe [§. 320, Note b], dürften vielleicht bei dieser Beurtheilung dem Richter die ächteste Richtschnur sein.

§. 322.

Von der Einwährung in die Güter.

Wenn der verwittibte mit Kindern voriger Ehe versehene Ehegatte unbewegliche Güter besitzet, und zur weitern Ehe zu schreiten Willens ist: so ist die Frage: " Ob und in wie weit der nunmehr anheirathende neue Gatte in diese Güter eingewähret d. i. zum Besitze und Miteigentume derselben aufgenommen werden könne? Diese Frage ist in einem Erläuterungsgesetze entschieden, und dabei verordnet, daß eine solche Einwährung nie über das Leben des einwährenden Ehegatten dauern könne und solle, und daß also der überlebende eingewährte Stiefehegatte sich, sothaner Einwährung ungeachtet, die Grundtheilung müsse gefallen lassen. Es kann daher auch bei dieser erschienenen Grundtheilung von Seite des Stiefgatten, weil er dem Gesetze gemäs

nicht

nicht eingewähret werden konnte, keineswegs behauptet werden, die vom verstorbnen Gatten aus erster Ehe herrührenden Güter für den geschätzten Werth nach Willkühr innen behalten, und die Stiefkinder ihrer Antheile halber blos mit Gelde befriedigen zu dürfen; sondern es ist dieser Stiefehegatte allen denjenigen Maaßregeln unterworfen, welche überhaupt bei nöthigen Abtheilungen [§. 323] zu befolgen sind. Daß aber bei diesem Einwährungspuncte in jenen Fällen, wo besondere Umstände vorhanden sind, von Seite der Landesregierung auf amtliche Berichte ein Anders verfüget werden könne, ist im angeführten Gesetze ausdrücklich enthalten a). Kann aber wohl bei dieser eingeschränkten Einwährung, welche nicht über das Leben des einwährenden Ehegatten dauern soll, vom eingewährten Manne das sonst erschienene Empfahgeld [§. 161] gefodert werden? Ich lege folgende Unterschiede zum Grunde. Ist 1) der hier berührte Fall vorhanden, und es geschieht die Einwährung dem Gesetze gemäs nicht über das Leben des einwährenden Weibes: so muß das Empfahgeld, dächte ich, noch zur Zeit verschoben werden, bis es zum Falle des Weibes kömmt, allwo es von den Erben, wozu auch der überlebende Gatte gehöret, in concreto zu bethätigen ist. Wäre aber 2) diese Einwährung des Mannes mittels richterlicher Dispensation auf gewisse Jahre und zwar auf 15, oder über 15 Jahre gestattet: so ist er allerdings zur Entrichtung des Empfahgeldes verbunden, weil er nunmehr eines solchen dauernden Besitzes versichert ist, dessen Zeitverlauf auch z. B. geistliche Gemeinden zur Bethätigung [§. 163] verbunden hält b). Geschieht

end-

endlich 3) die Einwährung durch des Richters besondere Bestätigung auf immer unbeschränkt: so verstehet es sich von selbst, daß auch die Entrichtung des berührten Empfahgeldes sogleich bewirket werden müsse.

a) Erste Fortsetzung der gemeinen Bescheide, VII. b.

b) Wegen der schuldigen Entrichtung des Empfahgeldes bei der zeitlichen Einwährung auf gewisse Jahre liegt nicht nur die Praxis unbezweifelt vor; sondern es sind auch desfalls richterliche Verfügungen vorhanden. Man vergleiche hier eine Regierungsresolution vom Jahre 1768 den Ehecontract zwischen Johann Göllers Wittib aus Oberufhausen Oberamts Fürsteneck und Valentin Möller aus Schleid Oberamts Geiß; ferner ein Regierungsconclusum vom 29. Nov. 1773 in Sachen des Niklas Sauer zu Kirchhaasel Oberamts Haselstein wider das Oberamt; wie auch den vorhergehenden Cameralaufschluß vom 27. Nov. desselben Jahres.

§. 323.

Trennung der zweiten Ehe. Nöthige Abtheilungen.

Nun kömmt es zu dem Falle, wo die zweite Ehe durch den Tod wieder geschieden wird. Hier bemerke man vorzüglich folgenden Unterschied. Entweder ist jener Gatte verstorben, welcher gegen die Vorkinder stief war; oder es starb der rechtmäßige aller vorhandnen Kinder. A) Ist jenes: so ist und bleibt das von dem Verstorbnen zugewandte Vermögen kraft der Gütergemeinschaft der ganzen elterlichen Habschaft ohne Anstand einverleibt; der überlebende und gegen sämmtliche Kinder als rechtmäßig anzusehende

hende Vater oder Mutter aber bleibt so, wie zuvor, in vollem Besitze des ganzen Vermögens. In diesem Falle geschieht also keine Abtheilung; sondern es wird die Vertheilung unter den Kindern bis zum erfolgenden Tode des rechtmäßigen Vaters oder Mutter verschoben a). Jedoch ist hier wegen der Kinder bei einer dereinst vorzunehmenden Erbtheilung einiger Unterschied zu bemerken. Sind nemlich 1) nur Kinder erster Ehe vorhanden: so haben zwar diese auf ihren bestimmten Voraus ihr gebührendes Recht [§. 320], im übrigen aber können sie unter sich (meiner Meinung nach) keine Gleichheit verlangen; denn sie kommen, da sie allein sind, mit keinen Kindern zweiter Ehe in Collision, welches doch als die Grundursache der zu beobachtenden Gleichheit nach dem Sinne des Gesetzes anzusehen ist. Sobald aber 2) Kinder erster und zweiter Ehe zusammen kommen: so sind jene, nachdem sie ihren Voraus [§. 320] vorher schon erhalten haben, mit diesen in Rücksicht des übrigen Vermögens bei der Theilung in Allem gleich zu halten b). Ist es aber B), daß der für beiderlei Kinder rechtmäßige Gatte verstorben, der Stiefvater oder Mutter hingegen im Leben zurückgeblieben ist: so muß die Abtheilung mit den Stiefkindern sogleich geschehen, wenn auch kein Vorhaben zu einer dritten Ehe geäußert werden sollte c). In dieser Abtheilung wird eben so der Voraus von den Kindern erster Ehe vor Allem hinweggezogen, und übrigens eine volle Gleichhaltung zwischen diesen und den Kindern zweiter Ehe nach den Köpfen, wobei aber auch der Stiefvater oder Mutter für sich einen Kindstheil erhält, beobachtet d). Diese Gleichhaltung ist so strenge, daß keines der Kin-

der

der vor dem andern an Aussteuer, Schankung u. s. w. etwas besonders erhalten darf. Hiebei ist besonders zu bemerken, daß statt dieses dem Stiefehegatten gebührenden Kindstheiles kein Auszug bedungen werden könne; denn es ist ausdrücklich verordnet, daß sich der überlebende Stiefehegatte für die Zukunft mit dem aus einem unparteiischen Schöpfentaxe erfolgenden Kindstheile lediglich zu begnügen habe; für das Verflossene aber, wo schon vor dem gemeinen Bescheide, woraus diese Bemerkung genommen ist, auf diese alte Art contrahiret worden, soll es in die Wahl der Stief- oder Vorkinder allein gestattet sein, ob sie lieber den Auszug oder den Kindstheil bewilligen wollen; wornach sich die Contrahenten und Richter zu bemessen haben e).

a) Sollte auch dieser überlebende Gatte, welcher eigentlich schon zum zweitenmale zurückgelassen worden ist, zur dritten und weitern Ehe schreiten: so können die Kinder erster und zweiter Ehe weiter nichts verlangen, als daß man Ersteren nebst ihrem ersten Vorause auch noch in Rücksicht des übrigen vorfindlichen Vermögens einen zweiten; denen von zweiter Ehe hingegen mit den Kindern erster Ehe zugleich nur den schon berührten zweiten Voraus bestimme.

b) Z. B. Der rechte Vater oder Mutter, wovon die Kinder aus den zwoen Ehen herrühren, verstirbt endlich im Wittwenstande. Hier muß allerdings in der Theilung unter diesen Kindern zwoer Ehen eine Gleichheit beobachtet werden, ungeachtet kein Stiefvater oder Mutter in der Theilung mit befangen ist; denn blos die Collision der zweierlei Kinder muß schon nach dem Sinne des Gesetzes das Parificationsrecht begründen können.

c) Gemeine Besch. von 1776, I. lit. a.

d) Im Gesetze heißt es: So viel Mund, so viel Pfund. Dieser Ausdruck: so viel Mund, so viel Pfund wird nicht so verstanden, als wenn in jedem Falle ohne Rücksicht der verschiednen Descendentengrade die Theilung in die Köpfe geschehen müsse. Sondern es findet diese Theilung in die Köpfe nur alsdenn Anwendung, wenn mit dem Stiefgatten nur Kinder des ersten Descendentengrades in der Theilung zusammenkommen. Concurriren aber auch zugleich in der Theilung mehrere von einem oder dem andern verstorbenen Kinde hinterlassene Enkel; oder aber wäre es der Fall, daß nebst dem Stiefgatten nur blose Enkel in der Theilung zusammenkämen: so geht die Theilung vermöge des Repräsentationsrechtes der gemeinen Rechtsregel nach in die Stämme, d. i. die von einem verstorbenen Kinde herrührenden mehrere Enkel erhalten zusammen nur jenen Kindstheil, der ihrem verstorbnen Vater oder Mutter zugefallen wäre. Simon C. III.

e) Erste Fortsetzung der gemeinen Bescheide, VII. b.

§. 324.

Anmerkung wegen der bei einer Grundtheilung vorkommenden unbeweglichen Güter.

Kommen bei einer Grundtheilung unbewegliche Güter, und hiebei die Frage vor: Ob sie der überlebende Gatte gegen Herausgabe der den Vorkindern nur etwa an Geld zu vergütenden Theile innen zu behalten berechtiget sei? so lege ich folgenden Unterschied zum Grunde. Entweder rühren diese Güter von dem überlebenden Stiefehegatten selbst her; oder

sie

sie sind aus dem vom verstorbnen Gatten zugebrachten Vermögen vorhanden. Im ersten Falle wird es keinem Zweifel unterworfen sein, daß der überlebende Gatte die Güter behaupten könne; denn sonst würde er aus seinem ursprünglichen Eigentume verdrungen werden. Allein im andern Falle ist er, da er nicht eingewähret worden ist, auch nicht werden konnte [§. 322], nicht im Stande, den Rückbehalt der Güter gegen Herausgebung der übrigen Kindstheile an Gelde mit Zwange behaupten zu können. Ueberhaupt muß es in diesem letzteren Falle dem richterlichen Ermessen überlassen werden; denn der Richter kann es am beßten beurtheilen, was in der ganzen Abtheilung einem Jeden am zuträglichsten ist. Oft ist es am räthlichsten, daß die Güter entweder unter den Interessenten, oder auch allgemein dem Meistgebote ausgesetzt, und dann das Erlöste zur Theilungsmasse genommen werde. Ob aber den Kindern ersterer Ehe, ungeachtet die Güter aus dieser Ehe herrühren, bei einer solchen Steigerung vor den übrigen der zweiten Ehe ein besonderer Vorzug zu gestatten sei? ist eine Frage, die meiner Meinung nach schnurgerade zu verneinen ist; denn eines theils haben die Vorkinder, als welchen schon desfalls ein Voraus zu Theile geworden, auf die Güter selbst kein besonderes Vorzugsrecht, wenn ihnen dieses im Ehevertrage nicht besonders festgesetzt worden ist, andern theils würde der offene Verkauf den erwünschten Vortheil nicht haben, und hiedurch die Theilungsmasse den Schaden fühlen müssen.

§. 325.

Vom Rechte des überlebenden Gatten in den Theilen seiner rechten Kinder.

Bei einer gesetzmäßig eintretenden Grundtheilung, wo nebst den Stiefkindern auch noch rechtgebohrne von dem abtheilenden Stiefvater (oder auch Stiefmutter a)) vorhanden sind, sofort auch diese rechte Kinder ihre besondere Pfunde bei solcher Theilung erhalten, war immer über nachstehende Frage eine Controvers: Ob der abtheilende Stiefvater von den zugefallenen Theilen seiner rechtmäßigen Kinder ein wahrer Eigentümer, oder nur Usufructuar werde? Diese Frage ist nunmehr entschieden, daß der ächte Sinn der Verordnung b) und die damit übereinstimmende Observanz keines von beiden, sondern nur ein quasi dominium vel limitatum dem rechten Vater so lange zulege, als er nicht verschwenderisch damit haushält c). Aus diesem Satze ist die unmittelbare Folge, daß der erwähnte Vater oder Mutter zwar die unter den Kindstheilen begriffene Güterstücke umschaffen, verpachten und mit Nutzen veräußern, ferner von den vorräthigen Geldern Sachen ankaufen dürfe u. s. w. Allein, da sie doch immer nur eingeschränkte Eigentümer sind: so können sie nicht mit dem aus den angeführten Veräußerungen erlösten Gelde zum Nachtheile der Masse nach Willkühre schalten, noch weniger selbiges völlig verzehren, oder auf sonst eine Weise verbringen; sondern sie sind vielmehr verbunden ihr eingeschränktes Eigentum ohne alle Verletzung ihrer Kinder auszuüben d). Hier entsteht aber immer

noch

noch eine Streitfrage: Ob dieser überlebende Ehegatte über die ihm für sich und seine rechtmäßige Kinder zugefallenen Theile salva tamen legitima disponiren, folglich in einer lezten Willenserklärung eine Ungleichheit unter diesen Kindern machen könne? Wolfgang Schmitt e) scheint schon aus der Verordnung von ersten und ferneren Ehen f) behaupten zu wollen, daß die Kinder aus zweiter Ehe auf ihre Parificationstheile ein jus quaesitum hätten, welches nicht durch den Willen ihres gleichwohl rechtmäßigen Vaters oder Mutter aufgehoben werden könne. Ich hätte, wenn die Verordnung dunkel geblieben wäre, gerade das Gegentheil dafür gehalten, weil ich immer aus der dort ersichtlichen Stelle dem überlebenden Gatten in den Theilen seiner rechtmäßigen Kinder mit mehrerem Grunde ein unbeschränktes, als, wie es dermal entschieden ist, nur ein beschränktes Eigentumsrecht beizulegen glaubte. Allein, da nunmehr der neueren Erläutrung zufolge der erwähnte Gatte nur ein beschränktes Eigentum über die gedachten Theile haben soll: so bin ich nun auch der Meinung, daß diese Freiheit zu disponiren abfällig werde, und daher die gesezte Frage nach neuerem Rechte zu verneinen sei.

a) Im gem. Bescheide ist zwar nur vom Vater die Rede. Es muß aber dieses analogisch eben so auch auf die Mutter gezogen werden, da beiden nach der Natur der Gütergemeinschaft in diesem Stücke ein gleiches Recht beizulegen ist.

b) Die streitige Stelle der Verordnung vom Jahre 1719 lautet, " und bekömmt die Wittib Petri zweyte Frau

" vor sich und vor jedes ihrer Kinder einen Kinds-
" theil. " Hieraus folgerten Einige, denen auch ich beistimmte, daß die Wittib Petri völlige und unbeschränkte Eigentümerin aller Theile würde, da sie dem Gesetze gemäß alle Theile bekommen sollte, und da ihr als der rechtmäßigen Mutter vermöge der Gütergemeinschaft, nachdem sie den Stiefkindern das ihrige herausgegeben, auf das ganze übrige Vermögen ein wahres Eigentumsrecht verbleiben müsse. Andere aber behaupten wegen des Ausdruckes " und vor jedes ihrer Kinder " nur ein Nutznießungsrecht.

c) Diese Erläutrung ist in der ersten Fortsetzung der gemeinen Bescheide VII, a. enthalten.

d) Wenn aber der berührte Vater oder Mutter die Substanz der den rechten Kindern zugefallenen Theile selbst, entweder zur eignen Nothdurft oder auch zum Unterhalte der Kinder, anzugreifen genöthiget ist, ohne daß ihnen jedoch eine Verschwendung zur Last fällt: so muß die hier bemerkte Beschränkung allerdings eine Ausnahme finden; denn das verordnete dominium limitatum gehet hauptsächlich dahinaus, daß der Verschwendung Schranken gesetzt sein sollen, und zudem darf den Eltern der nöthige Unterhalt aus den Theilen, welche vom eignen elterlichen Vermögen entspringen, keineswegs versagt werden.

e) Cap. V, §. 55.

f) Der Verfasser gründete sich auf die in der Note b angeführte dunkle Stelle dieser Verordnung.

§. 326.

Von der Parification.

Es giebt Fälle, wo die Kinder in der Theilung völlig gleichgehalten werden. Dies ist die sogenannte Parification. Sie zerfällt in die freiwillige und nothwendige. Wenn die Eltern nicht gezwungen sind, eine Gleichheit unter ihren Kindern zu beobachten, und eine solche doch von jenen verordnet wird; so ist es eine freiwillige Gleichhaltung, eine willkührliche Parification; sind aber die Eltern dazu verbunden, dann ist sie nothwendig. Rechtmäßige Eltern geben oft durch einen Verkauf an Eines ihrer rechten Kinder ihre Güter ab, und machen zugleich bei dieser Abgabe mit der bestimmten Kaufsumme unter sämmtlichen eignen Kindern eine Theilung; hier haben die Eltern, wenn nicht diese ihre rechtmäßige Kinder auf die Gleichmachung durch ein vorhergehendes Pactum, oder eine schon geschehene Theilung [§. 323, Note d] ein besonderes Recht hergebracht haben, ungebundene Hände, einem Kinde mehr oder weniger zuzuwenden, nur darf Keines im Pflichttheile verletzt werden. Beobachten sie aber, dieser Unbeschränkung ungeachtet, eine Gleichheit unter denselben: so ist diese Parification eine freiwillige. Indeß muß ich hier anmerken, daß auch in jenem Falle, wo die Eltern die Freiheit haben einem oder dem andern Kinde etwas mehr zu geben, denselbem von Richteramtswegen jedennoch, so viel es möglich ist, zur Gleichhaltung ihrer Kinder zugeredet, oder, wenn die Eltern nicht ausdrücklich eine zulässige Ungleichheit bestimmet haben, ex officio auf die Parification

bei vorkommenden Verträgen gesehen werden soll. Eine nothwendige hingegen äußert sich in jenen Fällen, wo 1) Kinder erster und zweiter Ehe da sind [§. 323], und bei der Güterabgabe eine Theilung gemacht werden soll; oder wo 2) schon ältere Pacten die Eltern verbinden, auch unter ihren rechten Kindern einerlei Ehe eine durchgängige Gleichheit zu halten. Bei einer nothwendigen Gleichhaltung ist es nicht einmal erlaubt, einem Kinde durch Aussteuer, Schankung, Zugabe u. s. w. etwas mehreres zuzuwenden; sondern auch in diesen Stücken müssen die Kinder durchaus parificiret werden. Im Falle einer zu befolgenden nothwendigen Parification ist es nicht einmal einem schon ausgestatteten Kinde erlaubt, von der Erbschaft abzustehen und das schon Erhaltene zu behalten; sondern es ist allerdings zur Collation verbunden a). Es fragt sich aber, wenn eines der Kinder schon mehrere Jahre vorher seine Aussteuer, Zugabe u. s. w. vor den übrigen erhalten hat, ob hiernächst bei der erfolgenden Theilung jenem das länger genossene Interusurium angerechnet werden könne? Die Praxis verneinet diese Frage.

a) Die Ursache ist ganz natürlich, indem die Uebrigen schon aus dem Gesetze, wenn z. B. zweierlei Kinder da sind, oder sonst aus einem vorhergehenden Vertrage auf die volle Gleichhaltung ein Recht haben, welches aber vereiteln würde, wenn das schon ausgestattete Kind etwa aus dem Grunde auf die Erbschaft Verzicht leisten wollte, weil es schon zu viel heraus habe. Man vergleiche die eingeführte Berufung in Sachen der Möllerischen Kinder erster Ehe gegen die der zweiten Ehe vom Probsteiamte Johannes-

nesberg Gleichmachung betreffend, wo aus dem angeführten Grunde am 24. Nov. 1786 die Berufungsprozesse abgeschlagen wurden.

§. 327.

Von der Einkindschaft.

Aus Vorhergehendem ist nun zu ersehen, daß auch im fuldischen Rechte der Begriff einer sogenannten Einkindschaft liege. Wem es gefällt, mag sich immer zwischen den Kindern erster und zweiter Ehe nach den oben gegebenen Grundsätzen eine Einkindschaft gedenken; denn die Vermischung des ganzen sowohl vom Gatten erster Ehe als dem neu hinzutretenden Gatten herrührenden Vermögens und die nothwendige Gleichhaltung unter den Kindern von beiden Ehen sind Kennzeichen dieser Einheit. Es ist aber dieses bei weitem noch keine Einkindschaft im eigentlichen Verstande; denn letztere setzt sämmtliche Kinder, sie mögen beiderseits stief d. i. zusammengebrachte, oder wahre Halbgeschwister sein, völlig parallel, giebt keinem das mindeste Vorrecht, und hält sie in allem ganz gleich; nach fuldischem Begriffe hingegen haben die Kinder erster Ehe schon wegen des Vorauses sich für den Kindern zweiter Ehe eines besondern Vorzugs zu erfreuen, es muß sogleich getheilet werden, wenn die zweite Ehe wieder geschieden wird u. s. w., welches alles der wahren Einkindschaft zuwider ist. Daß aber auch durch besondere Pacten eine Einkindschaft im strengen Verstande könne errichtet werden, leidet keinen Zweifel.

§. 328.

§. 328.

Vom Rechte der natürlichen Kinder im Bezuge auf die Gütergemeinschaft.

Von natürlichen Kindern und ihrem Erbrechte geschieht im Landesgesetze gar keine Erwähnung. Es müssen also die vorkommenden Fälle theils aus dem gemeinen Rechte, theils aus der Analogie des vaterländischen entschieden werden. Ich wage es über diesen Punct nachstehende Sätze aufzustellen. Entweder ist von einem natürlichen Kinde im Bezuge auf seinen natürlichen Vater, oder von einem solchen im Bezuge auf seine natürliche Mutter die Rede. In ersterem Falle fällt das sonst zum sechsten Theile gegründete Erbrecht a) des natürlichen Kindes im Vermögen seines natürlichen Vaters ab, sobald dieser sich verehelichet, und entweder noch rechtmäßige Kinder, oder aber auch nur seine rechtmäßige Gattin ohne dergleichen hinterläßt b). Im letzteren Falle hingegen stehet die Sache in einem ganz anderen Verhältnisse. Dem natürlichen Kinde stehet nach dem gemeinen Rechte im mütterlichen Vermögen und zwar jure legitimorum c) ein volles Erbrecht zu; das Kind gehöret zum mütterlichen Zustande; nun tritt die Mutter in die Gütergemeinschaft mit einem Manne; beide werfen das Ihrige zusammen; es ist also nichts natürlicher, als daß auch das beigebrachte natürliche Kind gleich einem noch nachfolgenden rechtmäßigen ein Erbrecht aufs Ganze erhalte, wenn nicht desfalls durch förmliche Ehepacten besondere jedoch nach des Richters Ermessen zulässige Bestimmungen gemacht worden sind.

Die

Die geschehene Gütermischung und das eigene Factum des Mannes, welcher es sich selbst zuschreiben muß, daß er unbedingt eine Frau mit einem natürlichen Kinde zur Ehe nahm, sind Gründe, welche den aufgestellten Satz unbezweifelt machen. Es sind auch die nachherigen rechtmäßigen Kinder nicht befugt, wegen Schmählerung ihres Erbrechtes einigen Widerspruch geltend zu machen, da sie noch nicht vorhanden waren, als die Mutter ihr natürliches Kind zur Gütergemeinschaft brachte. Indeß stehen einem solchen natürlichen Vorkinde keineswegs die Rechte eines rechtmäßigen Vorkindes aus erster Ehe zu; und daher folget, daß ein solches weder auf einen Voraus in Rücksicht des Mütterlichen noch auf eine nothwendige Parification einen gegründeten Anspruch machen könne. Aus diesem Grunde hängt es lediglich vom übereinstimmenden Willen beider Gatten ab, ihren rechtmäßigen Kindern Vortheile zuzuwenden, und dem natürlichen etwa nur den Pflichttheil zu hinterlassen. Kömmt es aber, ohne daß vorher eine gemeinschaftliche Disposition gemacht worden ist, zum Tode eines oder des andern Gatten: so verstirbt entweder der Vater vor der Mutter, oder umgekehrt. In jenem Falle ist die Mutter über das ganze Vermögen das Eigentum [§. 316] fortzuführen berechtiget, das natürliche sowohl als die von der nemlichen Mutter herrührenden rechtmäßigen Kinder bleiben beisammen, und so wird in der zukünftigen Intestaterbfolge dem natürlichen Kinde eben so wie den übrigen eine gleiche Erbrata zu Theile d). In diesem Falle aber ist der überlebende Vater gegen das natürliche Vorkind nicht anders als stief anzusehen, und folglich nach der

Ana-

Analogie des vaterländischen Rechtes [§. 323] allerdings verbunden, mit diesem zu gleichen Theilen abzutheilen.

a) Die Successio in Sextantem galt nur bei dem römischen Concubinate. Daher folget es unmittelbar, daß unsern heutigen liberis naturalibus & spuriis dieses Erbfolgsrecht keineswegs nach dem römischen Rechte zustehe. Indeß hat man aus canonischen Grundsätzen einen analogischen Schluß gefaßt, so, daß heut zu Tage auch diese besondere Erbfolge von den vorzüglichsten Rechtsgelehrten zugestanden wird. Man vergleiche des Herrn Geheimenraths Koch classische Abhandlung de Successione ab intest. §. 33.

b) Die angeführte Abhandl. §. 31.

c) §. 4. I. de Succeſſ. cogn. L. 2. 18. D. unde cogn. §. 3. I. de Sct. Orfit. GEORG ANCKELMANN in Diſſ. *de Succeſſione ab inteſtato liberorum naturalium & ſpuriorum in bona matris ejusque Collateralium* Götting. 1764. c. 2. S. 1. §. 10. — Der Herr Geheimerath Koch behauptet zwar §. 32. Schol. II. aus den dort angeführten Gründen ganz bindend, daß den liberis ſpuriis ex ſtupro voluntario natis weder in Ansehung des Vaters noch in Ansehung der Mutter ein legitimes Erbrecht im römischen Rechte zustehe; doch sagt er am Ende " Interim *praxis* certa " est, in qua *ex aequitate canonica ſpurii* ad heredi- " tatem *matris* admittuntur. "

d) Nach diesen Grundsätzen ward in der neuesten Sache Löwenwirth Balzer Dittmar aus Fuld Appellanten wider Johann Molter daselbst Appellaten Erbrecht betreffend 1786. dem Letzteren eine gleiche Erbrata zugesprochen.

§. 329.

§. 329.

Wirkungen der Gütergemeinschaft nach der Ehe, wenn sie 2) durch Ehebruch u.s.w. geschieden wird.

Bis hieher war von den Wirkungen der Güter-gemeinschaft nach der Ehe, wenn sie durch den Tod geschieden wird, die Rede. Sie kann aber auch durch Ehebruch, bösliche Verlassung, Todsfeindschaft u.s.w. geschieden werden; und dann zeigen sich andere Wirkungen. Geschieht eine solche Scheidung: so hört auch die Gütergemeinschaft auf; denn diese gründet sich auf die eheliche Gesellschaft, und da diese unterbrochen wird, so muß auch jene zerfallen a). Hieraus folget, daß alles das, was nach der Trennung einem oder dem andern Theile, er mag der schuldige oder unschuldige sein, durch Erbschaft, Schankung u.s.w. annoch zufällt, nicht mehr zur gemeinen Masse gehöre, sondern jedem für sich zukommen müsse. Den Kindern aber muß natürlicher Weise im Bezuge auf das beiderseits annoch anfallende Vermögen das Erbfolgsrecht verbleiben, jedoch ein solches Erbrecht, welches ihnen nach gemeinen Grundsätzen auffer der Sphäre der Gütergemeinschaft gebühret. Die getrennten Ehegatten hingegen, welche nunmehr als fremd gegeneinander anzusehen sind, werden ihres wechselseitigen Erbrechtes verlustigt. Nun ist aber noch die Frage übrig: Wie es mit jenen Gütern gehe, so vorher in Gemeinschaft gestanden? Werden sie getheilet, oder wer erhält sie? Ich antworte. Der schuldige Gatte hat einmal auch in Rücksicht der bürgerlichen Gesellschaft eine Strafe verdienet. Diese kann nach der Lage der fuldischen Güter-

gemeinschaft nicht anderst geschehen, als wenn der Unschuldige im Besitze aller Güter verbleibet, der Schuldige aber ausgeschlossen wird. Sonst würde der Unschuldige mehr wie dieser gestrafet werden. Der unschuldige Gatte behält also die gemeinschaftlichen Güter, Kinder u. s. w. allein. Jedoch müssen dem ausgeschickten schuldigen Theile nach dem Verhältnisse seines zugewandten Vermögens die nöthigen Alimenten, wenn er sich nicht sonsther ernähren kann, gegeben werden b).

a) Ich unterscheide nicht, ob die Trennung nach katholischen Grundsätzen nur quoad torum&mensam, oder nach protestantischem Sisteme auch quoad vinculum geschehe. Genug! in jedem Falle wird die Gesellschaft, das gemeinschaftliche Leben, das Consortium unterbrochen, und dieses, nicht aber die heilige Verbindung, ist der Grund der Gütergemeinschaft. Es muß aber eine immerwährende und keine nur zeitliche Trennung vorhanden sein.

b) Diese Strafe ist nach fuldischem Rechte die natürlichste. Im canonischen Rechte wird noch gestritten, ob die Strafe, besonders, wenn die Ehe durch Ehebruch geschieden wird, in Verlierung der Zugabe, des Zugebrachten, oder in derselben Einschränkung bestehe? Da sich aber bei der fuldischen Gütergemeinschaft weder eine ächte Zugabe, noch Illaten im eigentlichen Verstande, noch auch Paraphernalgüter, wenn nicht ein anderes durch Ehepacten bestimmet ist, gedenken lassen: so können die im canonischen Rechte berührten Strafen der Regel nach keine Anwendung finden, und tritt daher die erwähnte an die Stelle derselben. Wolfgang Schmitt hat dieses weitläufiger behandelt. Cap. VI.

Drit-

Dritter Abschnitt.

Von Ehepacten, der fuldischen Zugabe, Aussteuer, Wittume und dem Wittwensitze.

---

§. 330.

Begriff der Ehepacten.

Der im Hochstifte gesetzmäßigen und hergebrachten Regel der Gütergemeinschaft unter Eheleuten kann nun aber auch, wenn sie nicht gelten soll, vorgebeuget werden. Dies geschieht durch Errichtung der Ehepacten. Hierunter wird jener gerichtliche Vertrag verstanden, worinn bei bevorstehender Ehe zwischen den Heirathenden das Zeitliche, als Erbfolgen, Rückfall, Vorbehaltungen, Vorrechte der Kinder der ersten Ehe, Parificationen, Mit-oder Zugaben, und was dergleichen mehr ist, festgesetzet wird. Niemand ist zur Errichtung der Ehepacten verbunden, in sofern die Verlobten noch nie verheirathet waren, oder aber, wenn auch ein oder der andere Theil, oder auch beide im Wittwenstande gewesen, dieselben mit keinen Kindern der ersten Ehe versehen sind; denn bei solchen Verehelichungen ohne Ehepacten bleibt es bei der gemeinen Regel der Gütergemeinschaft.

§. 331.

Eintheilung derselben in freiwillige und nothwendige.

Wenn nun aber doch solche sich heirathende Personen Ehepacten errichten wollen: so geschieht es

aus

aus freiem Willen, und es heißt daher der Ehevertrag ein freiwilliger a). Diesem sind die nothwendigen entgegengesetzt. Will nemlich ein verwittibter Gatte mit einem oder mehreren Kindern zur ferneren Ehe schreiten: so muß bei Vermeidung willkührlicher Strafe, zur Verhütung künftiger Zwiste und zur Vorsorge für die Kinder der ersten Ehe, vorher durch Ehepacten Alles in Richtigkeit gebracht werden. In diesem Falle ist der zu errichtende Ehevertrag als ein nothwendiger anzusehen b).

a) Verordnung von 1719 §. 7, 10.

b) Dieselbe §. 7.

§. 332.

Form der Ehepacten.

Zur Wesenheit solcher Ehepacten ist es durchaus erfoderlich, daß sie gerichtlich, und zwar bei dem competenten Gerichtsstande, bestätiget werden müssen. Hier gilt keine Ausnahme, sondern alle Unterthanen, sowohl des geringeren als höheren Standes, sind zu dessen Befolgung, wenn sie anderst richtige und giltige Ehepacten haben wollen, verbunden a). Es ist aber auch bei diesen gerichtlichen Verträgen eine gewisse Form zu beobachten, zu deren Befolgung Folgendes zu bemerken ist. Nach gepflogner ausserrichtlichen Eheberedung [§. 296] wird der Inhalt derselben in einem Aufsatze dem Rich[illegible]r überreicht. Dieser durchsieht den Aufsatz, verwirft das Unzulässige von Amtswegen, setzt das Dunkle, das Zweideutige und alles das, was in der Folge zu einem

Streite

Streite Anlaß geben könnte, in ein helleres Licht, und bewirkt demnach die Bestätigung b). Muß etwa bei diesem Geschäfte mittels richterlicher Hilfe ein Voraus bestimmet werden [§. 318]: so geschieht dies nach den oben gegebenen Grundsätzen. Zuweilen ist im nemlichen Ehevertrage zugleich eine Kaufhandlung enthalten, wo ein- oder andrer Seits die elterlichen Güter käuflich überlassen, und oft auch für den verkaufenden Theil ein Auszug bedungen wird. In einem solchen Falle hat der Richter auch desfalls das dabei Nöthige, wovon unten gehandelt wird, zu besorgen. Diese gerichtliche Bestätigung wird im Protocollenbuche registrirt, der Inhalt des Vertrages in seiner vollen Größe entworfen, dieser dem gewöhnlichen Contractenbuche mit der Beilage des producirten Aufsatzes einverleibet, und endlich für die Parteien eine förmliche, mit Siegel und des Amtes Unterschrift versehene Urkunde ausgefertiget. Die ausgefertigten Exemplare werden von den Heirathenden und Beiständen unterschrieben; jedoch kann Einer für den Andern, wenn dieser des Schreibens unerfahren wäre, die Unterschrift besorgen; und dann muß es in der Urkunde vom Richter besonders bemerket werden, wenn etwa keiner der Anwesenden die erfoderliche Unterschrift bewirken könnte c).

a) Verordnung von 1719, §. 8. Gem. Besch. von 1776, I. b. Gelten aber wohl solche nicht gerichtlich bestätigte Ehepacten nicht wenigstens als blose Verträge (pacta nuda)? Diese Frage ward von einigen Practikern aufgeworfen; sie scheint mir aber, da der Vertrag, dem einmal die Nichtigkeit gedro-

het

het ist, nicht zugleich bestehen und nicht bestehen kann, eine wahre Chimäre zu sein.

b) Verord. von 1719, a.a.O.

c) Dieselbe §. 9.

§. 333.

Begriff einer gewöhnlichen fuldischen Zugabe.

Zugabeversprechungen wie auch Bestimmungen einer Zugabe, Mitgift, Mitgabe, Brautschatzes, Heirathgutes sind zuweilen ja meistens die Hauptgegenstände fuldischer gewöhnlicher Eheverträge. Zum öftersten werden im Lande solche Eheberedungen und Verträge errichtet, derer Inhalt weder auf Erbfolge, Rückfälle, noch sonst andere ungewöhnliche Bestimmungen zielen, welche folglich keine Ehepacten im eigentlichen Verstande sind. Diese gehen nicht wider die Regel der Gütergemeinschaft, sondern es wird vielmehr von den Heirathenden, ohne daß sie es nöthig hätten, wörtlich ausgedrückt, daß beide in Allem Hut bei Schleier und Schleier bei Hut zusammensetzen. Sie machen jedennoch einen gerichtlichen Vertrag unter dem Namen förmlicher Ehepacten, weil darinn das Zugebrachte von beiden Seiten, die Zugabe der Braut, wozu sich ihre Eltern oder auch ein Dritterer verbindlich machten, Aussteuer u.s.w. um deswillen namentlich angeführet werden sollen, um entweder den Richter wegen des statutarischen Vermögens zu versichern, oder die Versprecher für die Folge desto verbindlicher zu halten. Diese auf solche Weise versprochene

chene Zugabe, Mitgift u. s. w. ist keine Zugabe nach römischem Begriffe, sie wird nicht dem Manne wegen der Ehelast nur nutznießlich überlassen, kann nicht nach des Mannes Tode von Seite des überlebenden Weibes vor Allem wieder hinweggezogen werden u. s. w.; sondern sie ist blos als ein von den Eltern herrührender Vermögenstheil der Braut, der in der Zukunft in ihren ganzen Erbtheil mit eingerechnet wird, anzusehen, wird dem Manne zur Gütergemeinschaft zugewendet, und hienächst überhaupt als ein zum gemeinschaftlichen ehelichen Vermögenseigentume gehöriges Quantum geachtet. Hieraus folget, daß dergleichen Zugaben auch nach dem Tode des Mannes, wie schon erwähnet ward, nicht als ein wiederauflebendes Alleineigentum vor Befriedigung aller übrigen Gläubiger von der Frau im Absonderungswege hinweggenommen werden könne, daß im Gegentheile auch von denselben, als welche zu den gemeinschaftlichen Gütern gehören, gemeinschaftliche Schulden bezahlet werden müssen, und daß hier die sonst bei einer Ehebruchsscheidung wegen der Zugabe gewöhnliche Strafe keine Anwendung finde [§. 329].

§. 334.

Bestimmte Zugabe nach gemeinem Begriffe. Dotal- und Paraphernalgüter.

Es ist aber aus vorigem keine Folge, daß sich im Fuldischen gar keine Zugabe nach römischem Begriffe denken lasse. Denn, da in Errichtung der Ehepacten besonders der freiwilligen ein

freier Wille der Contrahenten herrschet [§. 331]: so kann auch in Rücksicht der beizubringenden oder auch beigebrachten Zugabe so wie in Rücksicht der von beiden Theilen in der Folge zu beobachtenden Erbfolge u. s. w. wider die Regel der Gütergemeinschaft ein lediglicher Bezug auf die gemeinen Rechte gemacht, oder aber sonst ganz eigene Bestimmungen entworfen werden a); und dann versteht sichs in jenem Falle, wo die allgemeinen Rechte adoptirt sind, ohnehin, daß es auch in Rücksicht der Zugabe, eines Rückfalles, der Dotal- und Paraphernalgüter bei diesen gemeinen Grundsätzen sein Bewenden habe. Man findet auch bei einer auf diese Art festgesetzten Zugabe u. s. w. im fuldischen Rechte selbst wegen des Vorzuges bei einem Concurse die gemeinen Rechte gewahret. So sollen bei einem vorkommenden Gantprocesse die Mitgabs- und sonstige Paraphernalgüter des Eheweibes, je nachdem sie in dem Vermögen des concursmäßigen Mannes annoch in Natur vorhanden sind oder nicht, entweder kraft des Absonderungsrechtes platterdings vorher hinweggenommen, oder wenigstens zu einer privilegirten Klasse, wovon unten das weitere vorkommen wird, gezogen werden. Ein Vorzug, dessen sich nur die hier, nicht aber jene im vorigen §. beschriebene Zugabe, bei welcher letztern es bei den Grundsätzen der Gütergemeinschaft verbleiben muß, zu erfreuen hat.

a) Verord. von 1719, §. 10.

§. 335.

§. 335.

Von der Aussteuer.

Nebst der Zugabe, als welche in einer Geldsumme, liegenden Gründen, fahrenden Habe u. s. w. bestehen kann, bringt gewöhnlich die Braut noch eine besondere Aussteuer oder Ausstattung, nach dem gemeinen Sprachgebrauche eine Ausstaffirung ihrem Bräutigame zu. Hierunter werden die Brautkleider, vorräthiger Flachs, Bette mit Zugehörung, Geräthschaften, gewöhnlich eine Kuh, ein Schwein und was sonst noch zum Haushaltungsanfange nöthig ist, verstanden. Die Aussteuer wird im nemlichen Vertrage, worinn die Zugabe und übrigen Bedingungen festgesetzt werden, von den Eltern oder einem Dritten versprochen. Wenn die Ausstattung mit der nach fuldischem Begriffe verordneten Zugabe zur Gütergemeinschaft, wie es gewöhnlich geschieht, entweder ausdrücklich oder stillschweigend bestimmet wird: so erhält der Mann oder auch die Frau selbst in den Gütern dessen, der sie versprochen hat, ein stillschweigendes Unterpfandsrecht, und kömmt damit zur dritten Klasse. Sollten aber auch wider die Gütergemeinschaft wirkliche Ehepacten errichtet worden sein: so muß doch die Ausstattung, wenn davon in denselben Erwähnung geschehen ist, zum gemeinschaftlichen Nutzen beigebracht werden; und dann hat sich der Ehemann desfalls entweder im Vermögen des Versprechenden, wenn sie dieser noch nicht geleistet, oder auch der Frau, in sofern sie von derselben noch nicht beigebracht wäre, dieses Unter-

pfandsrechtes zu erfreuen a). Die Eltern können nach Willkühre dergleichen Ausstattungen, wie auch Zugaben, verordnen. Sie können aber auch vom Richteramte dazu angehalten werden, wenn nemlich der Richter einsiehet, daß eines oder die beiderseitigen Eltern zweier Verlobten die Heirath unschicklicher Weise widersprechen, und daß vielmehr dieselbe als vortheilhaft und zulässig anzusehen, folglich zu bestätigen sei; denn in einem solchen Falle, wo die Heirathenden auf keiner Seite von ihren Eltern unterstützet werden, setzt das Richteramt sowohl auf Seite des Bräutigames als der Braut ein dem elterlichen Vermögen verhältnißmäßiges Quantum zur Ausstattung und Zugabe fest. Es läßt sich daher auch auf des Bräutigams Seite eine Ausstattung gedenken. Dieses Zwangsrecht findet aber in jenem Falle keine Anwendung, wo die Heirathenden auch ohne die erwähnte Aussteuer und Zugabe an eignen Peculien schon ihr statutarisches Vermögen [§. 294] besitzen. Es können daher die Eltern nicht immer zur Herausgabe eines Heirathsgutes, einer Ausstattung, angehalten werden, sondern nur dann, wo es die Noth erfodern, und sonst die Heirath vereitelt werden sollte b). Ein anderer Fall, wo die Bestimmung der Zugabe und Aussteuer nicht willkührig ist, äußert sich da, wo Kinder erster und zweiter Ehe zugleich vorhanden sind; denn jenen der ersten Ehe müssen aus dem Grunde, da sie auch ausser ihrem Vorause mit diesen der zweiten Ehe in Allem völlig gleich zu halten sind, ohne alle Beschränkung die nemlichen Zugaben und Ausstattungen abgegeben werden, welche einem oder dem andern

dern Kinde zweiter Ehe entweder schon abgegeben worden sind, oder noch bei einer bevorstehenden Verehelichung annoch abgegeben werden sollen. Gewöhnlicher Weise macht sich der Güterkäufer anheischig, den übrigen Geschwistern, als welchen ohnehin mehrentheils vom Kaufschillinge ihre Erbraten festgesetzt sind, bei einer Verehelichung u. s. w. die Ausstaffirung an Betten, Kuh u. d. g. herauszugeben. Geschieht nun aber der Fall, das eines dieser Mitgeschwister vor der Ausstattungszeit versterben sollte: so fällt zwar der ihm gebührende Erbtheil den Intestaterben zu; die Ausstaffirung hingegen kömmt dem Güterbesitzer zu gut, d. i. dieser kann nicht für verbunden geachtet werden, auch diese zur Intestatfolge herauszugeben. Dies ist nicht nur der Praxis gemäs, sondern schon an und für sich gegründet; denn der Güterbesitzer versprach diese Ausstaffirung nur bedingnißweise auf einen gewissen Zeitpunct, welche Bedingniß aber wegen des erfolgten Todes nicht mehr denkbar ist.

a) In der Concursordnung von 1751, Seite 27, II. heißt es: " Der Ehemann in denen Güthern seiner " Frauen und desjenigen, der ihm das Heurathsguth oder Aussteuerung versprochen. "

b) Die römische dos necessaria, welche von vielen Rechtslehrern auch noch heut zu Tage behauptet wird, ist hier nicht in Vergleichung zu ziehen; denn diese soll in jedem Falle ad sustinenda onera matr. vom Manne verlangt werden können.

§. 336.

Vom Wittume und Wittwensitze.

Wenn keine Ehepacten errichtet werden, sondern beide Ehegatten der Regel nach in eine unbedingte

Gütergemeinschaft eintreten: so ist keine besondere Bestimmung des Wittums nöthig; denn stirbt eines der Ehegatten: so behält das andere die Güter, aus welchen sich dieser überlebende Gatte während dem Wittwenstande als Eigentümer nach Möglichkeit ernähren kann, und es hat derselbe bei Schreitung zu einer ferneren Ehe nur die oben angeführten Regeln zu beobachten [§. 318]. Am öftersten aber geben die Eltern ihre Güter ab, und bestimmen sich in ihrem Alter einen sogenannten Auszug [§. 513]; dann vertritt derselbe die Stelle des Wittums; denn, wenn eines der verkaufenden Auszüger verstirbt: so bleibt immer dem verwittibten ohne Rücksicht, ob es der Mann oder Ehefrau ist, die Hälfte des Auszuges zur Leibsnahrung übrig. Es ist aber dieser kein Wittum im eigentlichen Verstande, als welcher nur für die überlebende Ehefrau zu ihrem Wittwenstande bestimmt wäre, und bei einer ferneren Verehelichung abfällig werden müßte; sondern das Bedungene wird vielmehr den Eltern in Rücksicht der abgegebenen Güter geleistet, und so ist die Hälfte immer noch zu entrichten, wenn auch der verwittibte Auszüger zur ferneren Ehe schreiten sollte. Das aber auch ein eigentlicher Wittum oder sogenannter Wittwensitz in besonderen Ehepacten, worinn sich ohnehin nach dem vorausgesetzten ein mehreres wider die Gütergemeinschaft bestimmen läßt, festgesetzt werden könne, leidet keinen Zweifel; und dann ist derselbe lediglich nach den Grundsätzen des gemeinen Rechtes zu beurtheilen.

Zweites Hauptstück.

Vom elterlichen Zustande und der väterlichen Gewalt.

---

§. 337.

Eingang.

Im elterlichen oder Familienzustande sind die verschiedenen Verhältnisse, die wechselseitigen Pflichten und Rechten zwischen Eltern und Kindern d. i. das Ansehen und die damit verknüpften Befugnisse Ersterer, und im Gegentheile die untergeordneten Verbindlichkeiten letzterer zu betrachten. Alles dieses drückt sich im Begriffe der väterlichen, oder besser zu sagen, der elterlichen Gewalt aus. In gegenwärtigem Plane wird sie nicht nach ihrer vollen Größe behandelt; sondern man wird nur das, was nach fuldischem Rechte hie und da im Bezuge auf das allgemeine etwa besonders scheinen dürfte, berühren.

§. 338.

Begriff der väterlichen Gewalt.

Kinder mit elterlicher Sorgfalt erziehen, und ihnen in jedem Falle gehörigen Vorstand leisten, sind die Hauptkennzeichen der väterlichen Gewalt, man mag sie nach allgemeinen oder nach den Grundsätzen einzelner Provinzen betrachten. Nur kömmt es darauf an, in wie weit in einem oder dem anderen

Lande

lande beide Eltern in Ausübung der elterlichen Befugnisse und dem damit verknüpften Genusse concurriren; ob sie ein gleiches Recht miteinander haben, oder nicht. Nach fuldischem Begriffe scheint mirs unbezweifelt zu sein, daß sich die beiderseitigen Eltern in diesem Betrachte völlig parallel stehen, und keines vor dem andern wenigstens in der Hauptsache sich eines Vorzugrechtes zu erfreuen habe a). Dieses vorausgesetzt, nenne ich die väterliche Gewalt, nach fuldischem Rechte betrachtet, " ein den beiden Ehegatten " im Familienverhältnisse wenigstens in der Haupt- " sache gemeinschaftlich zustehendes Recht, ihre Kin- " der zu erziehen und ihnen wie auch ihrem Gute, " wenn diese mit solchem versehen sind, gehörig vor- " zustehen. " Man bemerke demnach in diesem Begriffe folgende Grundsätze. 1) Kömmt die väterliche Gewalt beiden Ehegatten gemeinschaftlich zu, und dieses 2) wenigstens in der Hauptsache; 3) zielet sie auf die Erziehung der Kinder und den Vorstand, welcher sowohl in Rücksicht der Person als des Gutes, das dem Kinde eigen ist, geleistet werden muß.

a) Der Hr. Oberappellationsrath Höpfner schließt in seinem Commentar über die Institutionen §. 104, S. 87 die Mutter von der väterlichen Gewalt völlig aus. Er richtet sich lediglich nach dem römischen Ideale, und glaubet, daß auch dasselbe in der heutigen Praxis zu befolgen sei. Andere schreiben der Mutter schon nach allgemeinem Begriffe die völlige väterliche Gewalt gleich dem Vater zu, da sie das, was blos auf römische Verfassung zielet, auf unsere dermalige nicht passend glauben. Bei uns

herrscht

herrscht eine volle Gütergemeinschaft unter Eheleuten [§. 302]; der Genuß des Mannes ist auch der Genuß des Weibes und umgewandt; Weiber stehen also während der Ehe im gleichen Verhältnisse. Wie sollte es sich anderst denken lassen, daß nicht auch in Ausübung der väterlichen Gewalt als einer Folge des Ehestandes gleiche Hauptrechte den beiden Ehegatten zukommen sollten?

§. 339.

Sie steht den beiderseitigen Eltern gemeinschaftlich zu. Folgen aus diesem Grundsatze.

Die väterliche Gewalt ist ein den beiden Ehegatten in der Hauptsache gemeinschaftlich zustehendes Recht. Hieraus folget, daß sich die Mutter desselben nicht nur während der Ehe mit dem Vater gemeinschaftlich, sondern auch nach getrenntem Ehestande als der überlebende Gatte für sich allein zu erfreuen habe. Die Mutter concurrirt also 1) während der Ehe im Erziehungsschäfte. Es geschieht 2) die Administration desjenigen Gutes, so die Kinder für sich eigen haben, im gemeinschaftlichen Namen beider Eltern. Nicht nur das Vermögen des Vaters, sondern auch das der Mutter ist den Peculien der Kinder stillschweigend verpfändet a). Auch ist 3) der Genuß der adventizischen Peculien als ein den beiden Ehegatten gemeinschaftlich zustehendes Recht anzusehen. Ueber profectizische steht ohnehin 4) beiden ein ähnliches Recht zu, da weder ein Theil ohne den andern was davon genießen, noch darüber disponiren kann [§. 316]. Da aber auch nach getrenn-

trennter Ehe der Mutter die elterliche Gewalt über ihre Kinder übrig bleibt: so können 5) die im mütterlichen Brode stehenden Kinder nicht verlangen, daß der Genuß ihres adventizischen Vermögens ihnen zuwachsen müsse, sondern es setzet die Mutter auch desfalls jenes Recht für sich allein fort, daß sie bei Lebenszeit ihres Mannes mit diesem in der Communion zu genießen vermögend war. Eine wichtige Folge endlich ist 6), daß der macedonianische Rathschluß auf Seite der Haussöhne, welche noch bei der überlebenden Mutter sind, statt finden kann, ungeachtet der Vater gestorben ist; welches nicht geschehen könnte, wenn der Mutter die väterliche Gewalt, als der alleinige Grund dieser Rechtswohlthat, nach dem Tode ihres Mannes nicht zustände, sondern mit diesem würde erloschen sein.

a) Concursordnung Seite 27, III.

§. 340.

Besondere Erläuterung.

Ich sagte aber auch im Begriffe, daß die väterliche Gewalt als ein den beiden Ehegatten in der Hauptsache gemeinschaftlich zustehendes Recht anzusehen sei. Dieser Ausdruck "in der Hauptsache" kömmt daher, da nach dem Begriffe der fuldischen Gütergemeinschaft unter Eheleuten der Mann immer das Haupt des Hauses ist, folglich auch als solches in Familienverhältnissen, oder der auszuübenden elterlichen Gewalt, geachtet werden muß. Dem Vater wird also im Bezuge auf

die

die zu erziehenden Kinder, ihre persönliche Bestimmung, Studium, Handwerk, Versorgungsanstalten u. s. w. mehr Obsorge als der Mutter zugemutet; in Verwaltung der natürlichen Vormundschaft und der daherfließenden Administration der den Kindern zugehörigen Güter gilt das väterliche Wort mehr als das mütterliche; kurz, es müssen dem Vater als Familienhaupte im elterlichen Zustande besondere Vorrechte vor der Mutter gestattet werden, so wie sie ihm im ehelichen als dem Manne vor seiner Ehefrau zugestanden sind [§. 314]. Es versteht sich jedoch, daß auch desfalls die Gränzen nicht überschritten werden dürfen.

§. 341.

Rechte und Wirkungen der väterlichen Gewalt; 1. im Bezuge auf die Personen der Kinder. α) Erziehungsgeschäft.

Der Endzweck der väterlichen Gewalt ist Kinder erziehen und ihnen, wie auch ihrem Gute den gehörigen Vorstand leisten [§. 338]. Die hier vorkommenden Rechte und Wirkungen sind daher von zweifacher Art. Sie zielen 1) auf die Person, und 2) auf die Güter der Kinder. Bei jenen kömmt vorzüglich das Erziehungsgeschäft zum Vorscheine. Mit Uebergehung dessen, was sich aus dem natürlichen und bürgerlichen Rechte sagen läßt, will ich nur einige hieher gehörige Stellen, so aus fuldischer Landesordnung gesammelt sind, anführen. Vorzüglich sind nach fuldischem Gesetze die Eltern angewiesen, ihre Kinder zur Schule anzuhalten a).

Nach-

Nachlässige, oder gar ihre Kinder von dem Schulgange zurückhaltende Eltern sind einer großen Strafe unterworfen. Die Geldbuße wegen des Nichterscheinens der Schulkinder zur gehörigen Schulzeit muß von den Eltern geleistet werden b). Auf das Betragen ihrer Kinder auffer der Schule sind die Eltern hauptsächlich Acht zu haben verbunden c). Nachlässigen und um die Kinderzucht so wenig besorgten Eltern, welche sonderbar ihren Kindern das schwermende Herumlaufen und andere ausübende Ungebührlichkeiten auf offenen Straßen pflichtvergessen nachsehen, ist die schärfste Strafe gedrohet d).

a) Im Bezuge auf die städtische Inwohner ward im Jahre 1775 den 3. Jänner eine besondere Verordnung gegeben, worinn Verschiedenes den Eltern fürgeschrieben ist. Siehe §. 8.

b) Allgemeine Ord. für die niedern Schulen des Bißtums urd Fürstentums Fuld von 1781 Eingangs §§. 24, 26. wegen der Schulstrafe. Siehe auch die Verord. wegen Schuldeput. vom 21. Dec. 1776.

c) Beilagen zur vorigen Verord. §. 6. Dies sind Gegenstände des Polizeirechtes, wo sie weitläufiger anzuführen sind.

d) Verord. vom 23. Sept. 1780, §. I.

§. 342.

β) Züchtigungsrecht. γ) Das Recht des Eigentums auf die Person der Kinder.

Das Züchtigungsrecht gehört ebenfalls zur Klasse jener Rechte, welche zum Umfange der väterlichen

terlichen Gewalt gehören, und auf die Personen der Kinder einen Bezug haben. Da dieses nach allgemeinen Grundsätzen nicht bezweifelt wird: so wird es auch bei fuldischen Eltern allerdings Anwendung finden. Es gehört aber auch das Eigentumsrecht auf die Personen der Kinder hieher. Kraft desselben können die Eltern ihre Kinder von einem dritten Besitzer vindiciren, wenn sie noch im elterlichen Brode waren, und sich ohne Wissen und Willen ihrer Eltern, oder ohne sonst hinreichende Ursache Anderen verdinget haben. Freilich wird dieser Satz eine Ausnahme finden, wenn es ausgewachsene Kinder sind; denn diesen muß, wenn sie das elterliche Brod verlassen wollen, die Freiheit zum Diensteangehen um so mehr gestattet sein, als sonst mancher Güterbesitzer seines gedungenen Knechtes halber nicht versichert wäre, und folglich bei dessen Verlust zur Unzeit in seinem Hausfisteme Schaden fühlen müßte a). Am ehesten kann das erwähnte elterliche Eigentumsrecht alsdenn wirksam werden, wenn die Kinder fremde Kriegsdienste bei den im Lande vergönnten Werbungen angetreten haben; denn ist dieses ohne Bewilligung der Eltern, welche im Lande wahrhaft angesessen sind, geschehen: so sind sie vermögend, ihren Sohn von der Werbung wieder zurückzufodern; jedoch müssen die desfalls vom Sohne durch dessen Schuld veranlaßte Kösten ersetzet werden; kömmt aber die Schuld auf die Werbung: so fällt der berührte Kösten ersatz hinweg. Daß übrigens das elterliche Eigentumsrecht nach fuldischem Rechte nicht dahin wirken könne, daß sich die Kinder ohne Bewilligung ihrer Eltern nicht verloben könnten, dies ist schon oben [S. 390]

berühret, und zugleich die Ausnahme wegen der Studenten dort angeführet worden.

a) Eine andere Frage ist es: Ob nicht dem Vater und der Mutter das Näherecht gebühre, wenn sich ihr ausgewachsener Sohn oder Tochter zwar verdinget, aber den Dienst noch nicht angetreten habe? Diese Frage würde ich bei vorkommenden Fällen immer eher bejahen; denn nach der Analogie des Näherechts concentriren sich hier die nächste Verwandschaft mit dem vorher in der Jugend ihrer Kinder den Eltern über dieselbe unbezweifelt zukommenden Eigentumsrechte, wodurch gewiß den Eltern vor einem Fremden das Vorzugsrecht zu gestatten wäre. Man vergleiche auch hier, was von Manchen vom persönlichen Näherechte des Fiscus auf Unterthanen behauptet werden will. Auch würde die Einrede des Sohnes, seinem Vater nicht dienen zu wollen, keine Wirkung haben, da dieses Vorgeben, wenn es anderst an einer gegründeten Ursache fehlte, als respectswidrig anzusehen, folglich nicht zu achten sei.

§. 343.

δ) Nahrungspflicht.

Die Schuldigkeit, die Kinder zu ernähren, gehört unstreitig zum Inbegriffe der hier zu erläuternden Gerechtsamen. Es ist aber dieses eigentlich ein Passivrecht der väterlichen Gewalt. Schon nach dem natürlichen Rechte sind Eltern verbunden, ihren Kindern wenigstens in solange die Nahrung abzureichen, als sie sich diese zu schaffen nicht selbst im

Stande

Stande sind. Auch uneheliche Kinder müssen vom natürlichen Vater, wenn man dessen gewiß ist, ernähret werden. Von den in einem solchen Falle den unehelichen Kindern gebührenden Alimentengeldern ist oben [§. 299] schon gehandelt worden.

§. 344.

ε) Der Kinder Pflichten gegen ihre Eltern.

Die väterliche Gewalt, in sofern sie sich auf die Personen der Kinder erstrecket, dehnet sich nun endlich auch auf jene persönliche Pflichten aus, welche die Kinder ihren Eltern schuldig sind. Zur Liebe, Treue, zum Gehorsame, Arbeiten, wenn sie solcher fähig sind; zu allen diesen Stücken sind die Kinder ohne Ausnahme ihren Eltern verbunden. Dieser Satz ist allgemein und gewiß, und bedarf folglich in gegenwärtigem Plane keiner weiteren Ausführung.

§. 345.

Rechte und Wirkungen der väterlichen Gewalt; 2. im Bezuge auf die Güter der Kinder.

Die Rechte und Wirkungen der väterlichen Gewalt, welche einen Bezug auf die Güter der Kinder haben, bestehen in folgenden Puncten; und zwar ist hier vordersamst α) die elterliche Administration zu betrachten. Auch nach fuldischem Rechte haben die beiderseitigen Eltern vermöge der natürlichen Vormundschaft die Güter ihrer Kinder zu verwalten. Nur in besonderen Fällen, wo vom rechtmäßigen Vater oder Mutter verschwenderisch gehauset,

hauſet, und überhaupt eine liederliche Haushaltung geführet würde, werden vom Richteramte Vormünder bestellt. β) Verdienet hier der Peculiengenuß ebenfalls angeführt zu werden. Hier findet alles das Anwendung, was nach allgemeinem Systeme Rechtens ist. Es ist der Mühe werth diesem Gegenstande nachfolgenden §. allein zuzueignen. γ) Kommen in Beurtheilung der auf die Güter der Kinder zielenden Rechte anch die desfalls eingeschränkten Handlungen der Kinder zum Vorscheine. Da die Kinder sowohl in Rücksicht ihrer Personen als ihres Gutes unter der natürlichen oder sonst bestimmten Vormundschaft stehen: so ists ganz natürlich, daß auch nach fuldischem Rechte die Handlungen derselben eingeschränkt sein müssen. Die Folgen davon sind, daß die Hausſöhne nicht testiren, nichts veräußern können, daß denselben so, wie nach der gemeinen Regel, auch der macedonianische Rathschluß zustatten komme u. s. w.

§. 346.

Von Peculien der Kinder.

Unter dem Begriffe des Peculiums wird alles das verstanden, was einem Hausſohne oder Tochter getrennt von dem den Eltern zustehenden Vermögen eigen ist, oder was doch wenigstens, wenn es auch nicht zum Eigentume der Kinder gehöret, keineswegs mit dem übrigen elterlichen Vermögen vermischt werden darf. Die gemeinen Eintheilungen in peculium militare und paganum, jenes in castrense und quasi castrense, dieses in profectitium

und

und adventitium, letzteres wieder in ordinarium und extraordinarium, alle diese finden auch hier Anwendung. Daß nach fuldischem Rechte das peculium adventitium ordinarium seu regulare auch von der Mutter genossen werden könne, ist oben [§. 339] schon gesagt worden. Ueberhaupt will ich mit Uebergehung alles dessen, was aus gemeinen Gesetzen hergeholet werden muß, nur noch einige Fragen zu erörteren suchen, welche nach fuldischem Sisteme zu beurtheilen sind. 1) Ob und wasfür ein Peculium der fuldische Voraus sei? 2) Ob man es nicht als ein profectizisches Peculium beurtheilen müsse, wenn Eltern bei einem Kaufe ihre Kinder einschreiben lassen?

§. 347.

Ob und was für ein Peculium der fuldische Voraus sei?

Der Voraus, dessen Erklärung oben [§. 318] gegeben worden, gehöret unstreitig zum eigenen Vermögen des Kindes, für welches derselbe bestimmt ist. Mit allem Rechte kann man ihn also zur Klasse der Peculien zählen. Da er aber vom elterlichen Vermögen herrühret: so scheint er eher mit den Profectizischen verwandt zu sein. Allein er ist es offenbar nicht, sondern richtet sich lediglich nach den Grundsätzen eines adventizischen Peculiums; denn 1) ist er nicht freiwillig von den Eltern gegeben, sondern er wird vielmehr als ein vorläufiger Erbtheil in Rücksicht des verstorbenen rechtmäßigen Vaters oder Mutter angesehen; 2) hat der überlebende Ehegatte nur

Bayerische Staatsbibliothek München

die Verwaltung und den Genuß desselben, solange das Kind im väterlichen Brode ist; 3) hängt es nicht vom Vater oder Mutter ab, darüber disponiren zu können, sondern er gehört lediglich zum Eigentume des Kindes; 4) stirbt das Kind: so fällt der Voraus dessen Erben zu. Alles dieses sind Merkmale, daß im Begriffe des Vorauses ein peculium adventitium verborgen liege.

§. 348.

Ein besonderes Beispiel eines profectizischen Peculiums.

Nach fuldischem Gebrauche lassen oft die Eltern bei Ankaufung eines Gutes oder Grundstückes Eines ihrer Kinder als Käufer gerichtlich einschreiben a); da es doch nichts Eigenes hat, sondern die Kaufsumme vom elterlichen Vermögen unmittelbar hergenommen werden muß. Hier ist das Anerkaufte zwar als ein Peculium des Kindes zu betrachten; allein, da es unmittelbar aus der Freigebigkeit der Eltern herkömmt: so kann es nur als ein peculium profectitium angesehen werden. Die Folgen davon sind, 1) daß der für das Kind kaufende Vater oder Mutter das Eigentumsrecht auf das Anerkaufte selbst auszuüben und eigenmächtig darüber zu schalten und zu walten befugt sei; daß 2) dasselbe nur bei Confiscationen oder Vergantungen des elterlichen Vermögens dem Kinde verbleiben müsse; daß 3), wenn das Kind aus väterlichem Brode tritt, die Eltern aber keine Bestimmungen in Ansehung des gekauften Gutes oder Grundstückes machen, alsdenn

das-

dasselbe dem Kinde als stillschweigend eingeräumt einsweilen zu achten sei b); endlich daß 4) nach dem Tode der Eltern das dem Kinde als ein profectizisches Vermögen zugekommene Gut oder Grundstück zur Erbmasse conferiret werden müsse c).

a) Es geschieht häufig, und die Absicht ist, das Lehngeld nicht zu vervielfältigen.

b) Daß über ein peculium profectitium annoch willkührliche Bestimmungen von den Eltern gemacht werden können, leidet nach dem rechtlichen Begriffe dieses Peculiums keinen Zweifel. Wollen aber auf diese Weise die Eltern ein gekauftes Lehenzinsgut mittels ihrer neueren Bestimmung nicht jenem Kinde, welches sie anfänglich haben einschreiben lassen, sondern einem anderen zuwenden: so kann dieses allerdings als eine solche Veränderung angesehen werden, welche eine weitere Lehensbethätigung zur Folge hat.

c) Wenn das Vorausgesetzte, worinn man das angegebene Beispiel als ein peculium profectitium behauptet, richtig ist: so sind auch alle diese Folgen den gemeinen Regeln ohne Bedenken angemessen. Jedoch zweifle ich nicht, daß es auch Vertheidiger geben werde, welche dieses Beispiel nicht zur Klasse dieser Peculien rechnen. Es kömmt also lediglich darauf an, wer den besseren Grund seines Behauptens für sich habe.

§. 349.

Quellen der väterlichen Gewalt.

Die väterliche oder elterliche Gewalt hat nun in Rücksicht ihrer Entstehungsart verschiedene Quellen.

Sie fließt 1) aus ächten Ehen 2) aus der Legitimation, und 3) aus der Annahme an Kindesstatt. Von Ehen, als der ersten Quelle, ist schon oben [§. 288 u. w.] gehandelt worden; die Legitimationen der Kinder richten sich im Fürstentume Fulda lediglich nach den gemeinen dermal im teutschen Reiche hergebrachten Gewohnheiten; von Adoptionen aber wird ins besondere in folgendem §. gehandelt.

§. 350.

Von Adoptionen der Kinder. Besondere Bemerkungen nach fuldischem Rechte.

So selten heutiges Tages Adoptionen sind: so ist es doch eine bekannte Sache, daß, im Falle Beispiele von dieser Art vorkommen sollten, dieselben lediglich nach römischen Grundsätzen behandelt werden müssen. Es findet daher auch im fuldischen Staate alles das Anwendung, was sich desfalls nach gemeinen Rechten sagen läßt. Einige Fragen sind ausgenommen, welche ins besondere nach fuldischem Begriffe zu beurtheilen sind; nemlich 1) Ob nicht auch Weiber für sich allein adoptiren können? und ob nicht 2) derer Bewilligung vermöge der Gütergemeinschaft nöthig sei, wenn ihre Männer adoptiren wollen? Da die Weiber der sogenannten väterlichen Gewalt für sich allein fähig sind [§. 339]: so wird es nicht bezweifelt werden, daß sie auch fremde Kinder an Kindesstatt annehmen dürfen; denn die Annahme an Kindesstatt ist eine Quelle von jener, und daher muß auch von Seite eines Weibes eine Adoption

option um so eher bewirket werden können, als bei ihnen alle Erwerbungsarten der väterlichen Gewalt Anwendung finden müssen. Eben so leicht ist die zweite Frage zu beantworten; denn der allgemeinen Gütergemeinschaft unter Eheleuten zufolge ist der Mann in Bestimmung seines Vermögens von Todes wegen unmittelbar an die Bewilligung seiner Frau gebunden [§. 316]. Daher ist es offenbar, daß auch bei vorkommenden Adoptionen die Ehefrau einwilligen müsse, indem mit einer jeden ächten und vollkommenen Annahme an Kindesstatt auch das Erbrecht verbunden ist.

§. 351.

Wie die elterliche Gewalt aufhöre?

Mit Uebergehung mehrerer im allgemeinen Rechte befindlichen Beendigungsursachen, als des Todes, der Capitis diminution, erlangter Aemter und Würden, der Emancipation u. s. w. berühre ich nur die einzige, nemlich die abgesönderte Oekonomie. Diese geschieht α) wenn sich Kinder durch Verehelichung von ihren Eltern trennen; β) wenn sie durch Ankaufung eines Gutes vom eignen oder aber von dem durch die bei Lebzeiten der Eltern gemachte Todtheilung schon zugefallenen Vermögen eine abgesonderte Nahrung anfangen, oder (nach fuldischem Sprüchworte) wenn sie sich auf ihr Eignes setzen. Oft geschieht eine Todtheilung d. i. jedem Kinde ist schon bei Lebzeiten der Eltern das Seinige angewiesen, und meistens vom kaufenden Sohne oder Tochter zu leisten dergestalt, daß auch die noch geringen Kin-

der

der den Aus- und Eingang in des Käufers Hause haben, und auch zugleich so wie die ausziehenden Eltern am Tische des Käufers miteſſen ſollen. Deſſen ungeachtet werden dieſelben immer noch als unter der väterlichen Gewalt ſtehend geachtet; denn ſie leben, ohne Rückſicht, daß ſie an des Bruders Tiſche ſitzen, immer noch im eigentlichen Verſtande von den Eltern, und ſind daher noch im elterlichen Brode. Es müſſen alſo auch desfalls alle Wirkungen der väterlichen Gewalt allerdings aufrecht verbleiben.

§. 352.

Von dem Abfinden der Kinder.

Sobald die zweite Ehe durch den Tod desjenigen Gatten, der Kinder aus erſter Ehe beigebracht hat, wieder geſchieden wird: ſo iſt der überlebende Stiefvater verbunden ſogleich mit den Kindern erſterer Ehe abzutheilen [§. 323]. Hier geſchieht nach fuldiſchem Rechte eine nothwendige Abſonderung der Kinder, eine nothwendige Abtheilung oder Abfindung; und es verſteht ſich von ſelbſt, daß dieſe Kinder nicht in der Gewalt des Stiefvaters oder Stiefmutter verbleiben. Sie erhalten vielmehr ein ganz abgeſondertes Eigentum, ihr Erbrecht iſt für die Folge erloſchen, und ſo kommen ſie unter eine beſondere Vormundſchaft. Iſt aber die zweite Ehe noch nicht geendigt: ſo ſtehen die Vorkinder allerdings noch unter der Gewalt ihrer theils rechtmäßigen theils Stiefeltern, wenn ſie auch ſchon wirklich in Rückſicht ihres verſtorbenen Vaters oder Mutter

einen

einen Voraus zum eigenen Peculium haben sollten; denn dieses abgesonderte Peculium macht noch keine Theilung aus. Es kann aber auch geschehen, daß rechtmäßige Eltern Einem oder dem Anderen ihrer rechtmäßigen Kindern zu Verhütung zukünftiger Streitigkeiten und aus besonderer Ursache schon bei Lebzeiten seinen ganzen Erbtheil ertheilen, und dasselbe, wie man es zu nennen pflegt, völlig auskaufen, ohne daß unter sämtlichen Kindern eine Todtheilung geschieht. In diesem Falle ist eine freiwillige Abfindung oder Theilung vorhanden. Daß dieses abgefundene rechtmäßige Kind aus der väterlichen Gewalt trete, ist um so weniger zu bezweifeln, als es hiedurch vom väterlichen Brode ganz abgesondert wird.

Drit-

Drittes Hauptstück.

Von dem vormundschaftlichen Zustande.

Erster Abschnitt.

Von Vormundschaften über Pupillen und Minderjährige.

---

§. 353.

Verschiedenheit der Vormundschaften.

Der Zusammenhang vormundschaftlicher Rechte und Pflichten machet den Inbegriff des vormundschaftlichen Zustandes aus. Nach Verschiedenheit der Subiecte, welche der Vormundschaft unterworfen sind, zerfällt dieses Hauptstück in drei Abschnitte. Diese handeln 1) von Vormundschaften über Pupillen und Minderjährige, 2) von Vormundschaften über Toll- und Wahnsinnige, Verschwender und Abwesende, und 3) von Vormundschaften über Kirchen.

§. 354.

Unterschied unter Tutel und Curatel.

Nach fuldischer Praxis ist in Rücksicht der vormundschaftlichen Verwaltung über die Personen und Güter der Pupillen und Minderjährigen oder Jünglinge unter Tutel und Curatel kein Unterschied. Noch nicht volljährige Kinder, wenn sie ihre Eltern

ver-

verloren haben, erhalten ihre Vormunde, sie behalten dieselben bis zu ihrer Volljährigkeit, ohne daß im Bezuge auf die erlangte Pubertät der Pflegbefohlenen in der vormundschaftlichen Pflege eine Aenderung, eine zuwiederholende Bestätigung u. d. g. nöthig ist. Die angeordnete Vormundschaft ist also die nemliche, es mag der Pflegbefohlne noch unmündig sein, er mag die Pubertät erlangt haben oder nicht. Die Zeit der Volljährigkeit ist so, wie im allgemeinen Rechte, auf 25 Jahre festgesetzet.

§. 355.

Von der testamentarischen, legalen und gegebenen Vormundschaft.

Im gemeinen Rechte sind die dreifachen Vormundschaften, die testamentarische, legale und gegebene bekannt. Nach fuldischem Gebrauche wird zwar der Richter, wenn er nichts Erhebliches zu erinneren hat, auch vordersamst auf die im Testamente bestimmten Vormunde, oder in derer Ermanglung auf die nächsten Verwandten seinen Bedacht zu nehmen haben. Allein es hänget denn doch nur platterdings von dessen Ermessen ab, zum Vortheile der Pupillen auch mit Uebergehung der Ersteren einen fremden Vormund von Amtswegen zu setzen, oder aber die Ersteren zu bestätigen. Hieraus folget, daß die hier angeführte gemeine Eintheilung der Vormundschaften auch im fuldischen doch nur unter gewissen Einschränkungen annoch Anwendung finden könne.

§. 356.

§. 356.

Verpflichtung des Vormundes.

Alle Vormunde müssen gerichtlich verpflichtet sein, sie mögen unmittelbar vom Richter bestellet, oder wenn sie in einem letzten Willen bestimmet und dem Richter annehmlich wären, nur bestätiget werden. Die Verpflichtung geschieht bei der gehörigen Gerichtsstelle des Wohnungsortes oder bei dem privilegirten Gerichtsstande. Hat der Pflegbefohlne auch ausser dem Gerichtsbezirke seines Wohnungsortes unter anderen Gerichtsstellen Güter liegen: so ist zwar bei den übrigen Gerichten der gelegenen Sachen keine neue Verpflichtung nöthig; denn der in foro domicilii bestellte oder bestätigte Vormund ist allgemein verpflichtet. Es muß aber doch auch den übrigen Gerichtsstellen die Anzeige gemacht, und der zu leistenden Sicherheit halben Bescheinigung der Tüchtigkeit vom Amte des Wohnungsortes mitgetheilet werden, indem jeder Richter über die in seinem Bezirke gelegenen Sachen als Obervormund sorgen muß. Auch ist es nöthig, daß in solchen Fällen abgesonderte Rechnungen geführet werden. Wenn es den Richtern nöthig scheinet: so ist es keinem Zweifel unterworfen, daß auch bei den Gerichtsstellen der gelegenen Sachen besondere Curatoren können bestellet werden. Die gerichtliche Verpflichtung wird zu Protocolle genommen, man erklärt den Vormunden ihre zukünftige Pflichten, und dann bekräftigen sie ihr Versprechen mit einem Handgelöbnisse, oder nach des Richters Ermessen mit einem förmlichen Eide.

§. 357.

§. 357.

Vormundschaftspflichten in Rücksicht der Person des Pflegbefohlenen.

Elternlose Pflegbefohlne stehen sowohl in Rücksicht ihrer Person als ihres Vermögens unter vormundschaftlichem Schutze. Die Pflichten des Vormundes sind daher zweifach, I) auf die Person, II) auf das Vermögen des anvertrauten Pupillen oder Minderjährigen. Die Pflichten der ersten Art sind, daß 1) für den persönlichen Unterhalt, Kost und Kleidung gesorget werde. Nach fuldischem Gebrauche wird oft den Kindern durch eine väterliche Bestimmung der sogenannte Aus- und Eingang im Hause desjenigen, welcher die Güter erhalten hat, festgesetzet, wo denn diese Kinder gewöhnlicher Weise zum gemeinschaftlichen Tische mitzugehen befugt sind. In einem solchen Falle wird um deswillen noch keine eigentliche Vormundschaft angeordnet, da meistens das aus- und eingehende Kind vom Güterbesitzer seinen Antheil noch nicht erhält, und einsweilen die persönliche Aufsicht, wenn sonst kein Bedenken obwalten sollte, diesem erwähnten Besitzer überlassen wird. 2) Muß der Vormund zur Sittenbildung seines Pflegbefohlnen die nöthige Sorge tragen. Was wegen der Schule und Lernaufsicht bei Eltern [§. 341] gesagt worden ist, findet auch hier Anwendung. Besonders ist in einem ausdrücklichen Gesetze verordnet, daß auch den ganz verarmten Kindern durch Anwendung gewisser Vormunde um deswillen Vorsehung geschehen soll, damit auch diesen die Wohlthat einer christlichen Auferziehung nicht entzogen,

zogen, sondern wegen der richtigen Anführung zur Kirche und Schule die nöthige Sorge beobachtet werde. Es sind demnach die Schullehrer verbunden, solche arme Kinder gleich jenen, die zahlen können, zur Schule und Christenlehre aufzunehmen. Geschieht es nicht: so hat es der Vormund dem Amte, und dieses an höhere Orte zu berichten, wornächst die an einem oder dem andern Orte sich äusserende Fahrlässigkeit mit allem Nachdrucke geahndet werden soll a). Damit nun aber auch 3) schon für die Folge die gehörige Vorsicht beobachtet werde: so ist der Vormund verpflichtet, bei Zeiten zu besorgen, daß der Pflegbefohlne ein nützliches Handwerk, eine Kunst oder Wissenschaft erlerne. Unter dem Bauernstande wird es oft bei der Güterübergabe bedungen, daß der Güterkäufer seinen noch unerzogenen Bruder das Handwerk entweder selbst lehren b), oder doch lernen lassen soll.

a) Verordnung vom 24. Novemb. 1757, §§. 3 und 4. Sie ist der Concursverordnung vom Jahre 1758 angehängt worden.

b) Es ist gewöhnlich, daß die meisten Bauern auch zugleich zum Leinenweberhandwerke gehören; daher die Bestimmung dieser Verbindlichkeit nichts seltenes ist.

§. 358.

In Rücksicht auf das Vermögen.

Die vormundschaftlichen Pflichten in Rücksicht des dem Pflegbefohlnen zugehörigen Vermögens zielen auf dessen Erhaltung und Vermehrung.

Zur

Zur Erreichung dieser Zwecke sind folgende Regeln zu beobachten. 1) Müssen die Einkünfte des Pflegbefohlnen fleißig eingetrieben werden. 2) Man sorge, daß der Pupill oder Minderjährige aus dem Vermögen allen möglichen Nutzen ziehe. Es geschehe daher 3) eine exacte Verwaltung der unbeweglichen Güter. Oft ist es am beßten, wenn sie verpachtet werden; nur hat der Vormund auf einen tuchtigen Pachter zu sehen. Die Güter seines eigenen Pflegbefohlnen selbst in Pacht zu nehmen, ist verdächtig und unzulässig. 4) Veräußerungen sollen nur alsdenn geschehen, wenn Noth, oder augenscheinlicher Nutzen vorhanden ist. Daß hiebei die gerichtliche Einwilligung nöthig sei, versteht sich in Rücksicht der obervormundschaftlichen Vorsicht ohnehin. 5) Sind die ausstehenden Kapitalien richtig zu verwalten. Hauptsächlich muß für das sichere Unterbringen derselben gesorget werden. 6) Abgetragene Kapitalien, wie auch das, was von den fälligen Zinsen nach abgezogenem Unterhalte übrig ist, dürfen nicht lange unthätig liegen bleiben. Nach der fuldischen Gewohnheit ist bei Kapitalien ein viertel Jahr zur ferneren Ausleihung hergebracht; bei Zinsgeldern aber soll es alsdann geschehen, wenn die Summe etwa von 20 fl. zusammen gebracht werden kann. Ist es schwer, Gelder mit Sicherheit unterzubringen: dann entledigt sich der Vormund seiner Pflicht, wenn er das liegende Geld im öffentlichen Wochenblatte gegen gerichtliche Versicherung wiederholter anbieten läßt, und zulezt dem Richter die Anzeige machet. Ein hierinn saumseliger Vormund kann selbst zur Zinsenleistung angehalten werden. 7) Sind etwa Schul-

den

den vorhanden: so ist der Vormund verbunden, diese auf die schicklichste Weise abzutragen, und dieses, wenn es möglich ist, eher von eingegangenen Zinsen und Früchten als vom Kapitale zu bewirken. Ueber die ganze Verwaltung ist endlich 8) die gehörige Rechnung zu pflegen, wovon in folgendem §. gehandelt wird.

§. 359.

Von Vormundschaftsrechnungen und Tabellen.

Die Vormundschaftsrechnungen sind jährlich vom Tage der angetretenen Verwaltung an ohne alle Nachsicht dem Gerichte vorzulegen. Die Vormunde, welche ohnehin des Schreibens erfahren sein sollen, sind verbunden, über Einnahme und Ausgabe ihr ordentliches Handbuch zu halten; aus diesem verfertiget meistens der Gerichtsschreiber die förmliche Rechnung nach ihren Rubriken; der Richter durchgehet sie, und macht die nöthigen Erinnerungen, wornächst nach gehobenen Anständen die Rechnung selbst gerichtlich adjoustiret wird. Der Beamte erhält dafür gewöhnlich nur 1 fl. 30 kr., der Verfertiger aber noch etwas besonderes für seine Mühe. Dem Pfleger selbst werden gewöhnlicher Weise für die ganze Verwaltung, wenn es eine Vormundschaft auf dem Lande ist, nicht mehr dann 40 kr. zu berechnen zugelassen. Ein anderes wäre es, wenn die Vormundschaft von einer besonderen Bedeutung sein sollte, und hauptsächlich große Güter dabei zu verwalten wären; in einem solchen Falle wirft der Richter dem Vormunde ein verhältnißmäßiges Honorarium aus.

Ueber diese nun beim Amte bestellte Vormundschaften und überreichte Berechnungen ist jedes Amt bei Vermeidung 20 Rthlr. Strafe angewiesen, jährlich am ersten Februar der weltlichen Landesregierung eine Tabelle einzuliefern, in welchem Verzeichnisse auf das genaueste zu bemerken ist, 1) wie viel Vormundschaften im Amte wirklich vorhanden und richtig bestellt seien; 2) wie viel zu den vorjährigen für das laufende Jahr gekommen, und wie auch diese besetzet seien; 3) in welchem Monate und an welchem Tage die jährliche Rechnung jeder einzelnen Vormundschaft bei Gerichte abgeleget worden, in wie viel der Rezeß bestanden, und ob dieser wieder nützlich angeleget worden sei. Alles dieses hat der Gerichtsschreiber, oder Bürgermeister und Schultheis mitzubescheinigen; dem Richter selbst aber wird die erwähnte Strafe zu 20 Rthlr. und eine noch höhere nochmals gedrohet, wenn von ihm in einem oder dem andern der berührten Puncte keine gehörige Folge geleistet werden sollte a).

a) Die angeführte Verordnung vom J. 1757, §§. 1, 2, 5.

§. 360.

Auctorität des Vormundes.

Bei der Auctorität des Vormundes kömmt es lediglich auf die gemeinen Grundsätze an. Sie wird daher entweder unmittelbar oder mittelbar sichtbar, je nachdem entweder der Vormund im Namen des Pflegbefohlnen allein handelt, oder aber die unternommenen Handlungen

des

des letztern von jenem nur bestätiget werden. Hier bemerke man überhaupt folgenden Grundsatz: "Ein Minderjähriger kann durch seine Handlung Andere verbinden ohne die Auctorität des Vormundes nöthig zu haben, nicht aber sich selbst verbindlich machen." Letzteres leidet aber seine Ausnahmen 1) bei Verbrechen; 2) wo es die natürlich Billigkeit erfodert z. B. Jemand beförderte das Beßte des Pupillen, schadete sich durch Kostenaufwand u. s. w. und verlangte von diesem Entschädigung; 3) bei Eheverlöbnissen, wenigstens der Regel nach [§. 290]. In wiefern eine Verletzung bei der auch mit vormundschaftlicher Auctorität unternommenen Handlung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand begründen könne, ist nach dem gemeinen Rechte zu beurtheilen.

§. 361.

Von der zu leistenden Schuld des Vormundes.

Obgleich die vormundschaftliche Pflege beschwerlich ist, und vom Vormunde kein eigener Nutze gezogen werden kann: so ist doch derselbe wenigstens zum mittleren Fleiße, folglich zur Leistung des zweiten Schuldgrades in seiner Verwaltung verbunden. Es kann sich aber der Vormund der üblen Folgen dieser Verbindlichkeit entledigen, wenn die [§§. 357, 358] vorgeschriebenen Regeln fleißig beobachtet werden. Kann dem Vormunde z. B. im Geldausleihen eine Schuld zur Last geleget werden, oder hat er die peremptorische Tagfahrt nachlässiger Weise in einem Concurse versäumet:

so

so wird der Pflegbefohlene seiner ausgefallenen Foderung halber ausdrücklich zum Regresse wider den Vormund im Klassenurtheile verwiesen.

§. 362.

Sicherheit für den Pflegbefohlenen.

Zur Sicherheit des Pflegbefohlenen ist ihm das ganze Vermögen des Vormundes stillschweigend verpfändet. Die Verpfändung wird vom Tage der vormundschaftlichen Verpflichtung wirksam. Es ist daher jedes Amt verbunden, alle Vormundschaften dem gerichtlichen Schulden- und Hypothekenbuche einzuverleiben, damit dasselbe sogleich selbst ersehen kann, ob dem mit einer Vormundschaft belästigten Amtsunterthanen zuzulassen sei, sich noch mehr hypothekarisch verbindlich zu machen. Daß der Pupill oder Minderjährige sein Unterpfandsrecht bei vorkommenden Concursen theils in der zweiten theils in der dritten Klasse nach Verschiedenheit des Falles geltend machen könne, wird unten in der Concursmaterie näher entwickelt.

§. 363.

Richterliche Sorge und Obervormundschaft.

Die richterliche Sorge und Verbindlichkeiten bei den Vormundsbestellungen, bei der Verpflichtung, Rechnungsabnahme u. s. w. sind bei Erörterung dieser einzelnen Gegenstände schon angeführet worden. Alles dieses gründet sich auf die jedem Amte oder andern befreiten Gerichtsstande zustehende Ober-

vormundschaft, worunter jene richterliche Verbindung verstanden wird, vermöge welcher über alle im Amtsbezirke oder befreiten Gerichtsumfange befindliche Vormundschaften in allen ihren Theilen die pünctlichste Aufsicht beobachtet, und richterlich gewacht werden soll. Es ist daher der Richter der subsidiarischen Klage unterworfen, wenn er sich im Bezuge auf diese ihm obliegende Sorge etwas zu Schulden kommen läßt. Es stehen demnach sämtliche fürstliche Aemter auch im Vormundschaftswesen unter der weltlichen Landesregierung; daher derselben eine Art von Oberstvormundschaft beizulegen ist. Diese oberste Vormundschaft hat aber keine subsidiarische Klage zur Folge; denn sie hat weder die vormundschaftliche Bestellung noch Güterverwaltung zum Geschäfte, sondern wird nur alsdenn wirksam, wenn erhebliche in vormundschaftlichen Sachen bei den Untergerichten sich ergebende Anstände vorhanden sind. Sind aber solche Curanden vorhanden, welche der Gerichtbarkeit der Landesregiernng unmittelbar unterworfen sind: so hat auch diese die Pflichten eines wirklichen vormundschaftlichen Richters unmittelbar zu erfüllen, und dafür, gleich einer andern vormundschaftlichen Gerichtsstelle, zu haften.

§. 364.

Von Entschuldigungen der Vormunde.

Wegen Entschuldigung der Vormunde ist im fuldischen Provinzialrechte nichts Ausdrückliches bestimmet. Jedoch können folgende aus der ful-

fuldischen Gewohnheit geschöpfte Bemerkungen mit dem, was desfalls sowohl im römischen als allgemeinen teutschen Rechte angetroffen wird, verglichen werden. Die Entschuldigungen theilen sich bekanntlich in die freiwilligen und in die nothwendigen ab a). Zu Ersteren gehören 1) die Kinderzahl. Nach fuldischer Praxis ist keine gewisse Zahl festgesetzet, sondern es kömmt lediglich auf des Richters Ermessen an, in wiefern er den Umständen zufolge mehr oder weniger Kinder zur Entschuldigung hinreichend hält. 2) Die Entschuldigung wegen eines herrschaftlichen Dienstes wird nach fuldischer Observanz nicht immer für hinreichend angenommen, wenn dieser nicht so beschaffen ist, daß entweder die vormundschaftlichen oder herrschaftlichen Dienstgeschäfte dabei leiden müssen, oder wenigstens wegen der doppelten fremden Geschäfte die eigene Haushaltungssorge nothwendig dabei vermindert werde. Unter den nemlichen Einschränkungen sind 3) die Magistratspersonen und wissenschaftliche Lehrer, welche, wenn sie wollten, bei den Römern in jedem Falle frei waren, zu entschuldigen. 4) Mehrere Vormundschaften. Die Zahl ist im allgemeinen Rechte controvers. Im Hochstifte wird nicht auf die Zahl, sondern auf die Größe und Erheblichkeit der Vormundschaften gesehen; daher auch die Giltigkeit dieser Ursache lediglich von des Richters Ermessen abhängt. 5) Kränkliche Umstände sind unbezweifelt eine freiwillige Entschuldigungsursache. Eben so 6) die Abwesenheit um des gemeinen Beßten willen. 7) Wird das siebenzigjährige Alter im allgemrinen Rechte als eine ächte

te Ursache angegeben. An einigen Orten Teutschlandes entschuldigen schon sechszig Jahre b), welches letztere auch dem fuldischen Sisteme um so angemessener zu sein scheinet, als im Hochstifte das sechszigste Jahr als das gesetzmäßige Alter eines Auszügers ist, welcher natürlicher Weise wegen der abgegebenen Güter und folglich abfallenden Caution zur Führung einer Vormundschaft als unfähig angesehen werden muß. Ja bei einem noch Jüngeren, als welcher dispensative (so heißt es gewöhnlich in solchen Auszugsbestätigungen) die Güter abgegeben hat, und schon vor dem gesetzmäßigen Alter einen Auszug genießet, wird die Führung einer Vormundschaft abfällig, da es erwähntermaßen an der gehörigen Sicherheit fehlet. Es thut also nichts zur Sache, wenn auch der Auszüger der Person halber als ein noch tüchtiger Vormund angesehen werden könnte. Nothwendige Entschuldigungen hingegen sind 1) Raserei, Wahnsinn, Taub- und Stummheit, Blindheit; 2) die Minderjährigkeit; 3) der Soldatenstand c); 4) ein Proceß mit dem Pupillen; 5) die Geistlichkeit und zwar, nach fuldischer Observanz, ohne Unterschied; und 6) eine bedeutende Feindschaft mit den Eltern des Pflegbefohlenen, wo sich keine gute Verwaltung hoffen läßt. 7) Die Armut, sodenn 8) die Unwissenheit im Lesen und Schreiben, welche sonst auch unter die freiwilligen Ursachen gerechnet werden, zähle ich eher zu den nothwendigen; denn bei jener ist keine Sicherheit für den Pflegbefohlenen, worauf doch vom Richteramte gesehen werden soll, und bei dieser ist keine ordentliche mit Rechnung zu bewirkende Verwaltung zu gewärtigen.

wärtigen. Ein anders wäre es wegen der letztern Ursache, wenn an einem Orte auch sonst kein Tauglicher im Lesen und Schreiben Geübter vorhanden sei; denn hier ist die erwähnte Ursache der Unwissenheit weder als eine freiwillige noch als eine nothwendige Entschuldigungsursache wirksam, indem in einem solchen Falle die sogenannte Kerbrechnung zur Nothhilfe genommen werden muß.

a) Bei einer nothwendigen Entschuldigung kann die Vormundschaft nicht zugelassen werden. Bei einer freiwilligen hingegen darf der Bestellte zwar Vormund sein, er braucht aber, wenn er nicht will, die Vormundschaft nicht anzunehmen. Der Unterschied dieser beiden Begriffe hat noch mehrere practische Folgen; denn 1) nützet eine freiwillige Entschuldigung nur alsdann, wenn sie der Bestellte gleich Anfangs anführet. Ist aber Jemand zum Vormunde bestellet, und dieser führet die ihm zustehende freiwillige Entschuldigung nicht an: so ist stillschweigend darauf Verzicht geleistet. Eine nothwendige Entschuldigung hingegen braucht nicht angeführt zu werden; sondern es ist vom Richteramte darauf zu sehen. 2) Die freiwillige Entschuldigung befreiet den Bestellten nur von der noch zu übernehmenden Vormundschaft; die nothwendige aber macht auch der schon übernommenen ein Ende. d. i. Wenn Einer Vormund werden soll, und eine freiwillige Entschuldigung anführet: so wird er mit der Vormundschaft geschont; wenn er aber schon Vormund ist, und während der Vormundschaft eine freiwillige Entschuldigung erhält: so kann er aus dieser Ursache seine Vormundschaft nicht niederlegen. Anderst verhält es sich aber bei der noth-

nothwendigen, auf welche zu jeder Zeit der Richter aus eigenem Triebe Rücksicht nehmen muß. Man s. des H. Oberappellationsrathes Höpfner Commentar über die Instit. §. 239.

b) KNORRE Obs. ad LUDOVICI Pand. 560. Höpfner §. 244.

c) Diese soll noch heut zu Tage als eine allgemeine nothwendige Ursache gelten. LEYSER Sp. 57. med. 5. PUFENDORF. Tom. 3. Obs. 83.

§. 365.

Von der Beendigung der Vormundschaft.

Ich übergehe die im gemeinen Rechte angeführten Ursachen der Beendigung einer Vormundschaft, als des Todes, der Capitisdiminution, der Volljährigkeit a) u. s. w., sondern führe im fuldischen Rechte nur das Sonderbare an, daß die bloße Verehelichung des Pflegbefohlenen ohne Rücksicht des Geschlechtes, auch ohne Rücksicht, ob der Pflegbefohlne die Volljährigkeit erlangt habe oder nicht, als eine Ursache zur Beendigung der Vormundschaft angesehen werde. Der Vormund legt alsbald seine Rechnung ab, das Vermögen wird den Heirathenden übergeben, und so erhält die Vormundschaft ihre Entledigung. Es ist dieses nicht in einem ausdrücklichen Gesetze bestimmt, sondern es gründet sich diese sonderbare Beendigungsursache in einer allgemeinen Landesobservanz, welche aber in der Praxis keinem Zweifel unterworfen ist. Daß übrigens nicht durch die bloße Mündigkeit

des

des Pflegbefohlnen eine Tutel geendiget werde, ist schon aus dem gemeinen teutschen Privatrechte zur Genüge bekannt, da heut zu Tage zwischen Tutel und Curatel kein Unterschied mehr ist, und folglich die nemliche vormundschaftliche Pflege bis zur Volljährigkeit fortgeführet werden muß.

a) Zur Volljährigkeit wird im Hochstifte Fulda der im gemeinen Rechte vorgeschriebene Zeitverlauf von 25 Jahren erfodert.

Zweiter Abschnitt.

Von Vormundschaften über Toll- und Wahnsinnige, Verschwender und Abwesende.

---

§. 366.

Vormundschaftspflege über Toll- und Wahnsinnige.

Sowohl für die Personen als das Vermögen der Toll- und Wahnsinnigen ist durch Bestellung einer vormundschaftlichen Pflege vom Richteramte zu sorgen. Hier treten alle Grundsätze vormundschaftlicher Pflichten ein, welche überhaupt bei Vormundschaften zu beobachten sind. Ein jedes Amt oder Oberamt ist verbunden, die in seinem Bezirke sich befindenden und entweder vermöge ihrer Geburt, oder ihres richtig aufgestellten Domiciliums

ciliums dahin gehörigen Toll- und Wahnsinnigen, wenn sie kein eigenes Vermögen haben, entweder in einem Tollhause oder sonst einem schicklichen Orte zu unterhalten. Bei ganz verlassenen solchen Leuten hingegen ist derselben Unterhalt aus der Landeskasse zu bestreiten. Da noch zur Zeit ausser dem zu Hammelburg für die dasigen Eingebohrne besonders fundirten Tollhause keines mehr im Lande vorhanden ist: so hat zwar dieses auch eine allgemeine Bestimmung jedoch nicht anderst erhalten, als daß die Kösten für Auswärtige auf die so eben berührte Weise bezahlt werden müssen a).

a) Vermöge eines vorhergehenden fürstlichen Resoluts sollten auch die im Lande befindlichen Hospitäler verbunden sein, für die armen wahn- und tollsinnigen und nicht zur Stadt Hammelburg gehörigen Leute zu dem dasigen Tollhause Beiträge zu leisten. Es ward aber dieses wieder abgeändert und die Sache auf den berühren Fuß gesetzt. S. das fürstliche Decret vom 8. Jänner 1779 auf die Relation der Hospitalscommission vom 29. December 1778.

§. 367.

Ueber Verschwender.

Auch die Güter der Verschwender, wenn sie als solche wirklich erkläret sind, sind von Amtswegen einer vormundschaftlichen Sorge unterworfen. Die Erklärung eines Solchen geschieht gewöhnlicher Weise im offenen Wochenblatte, und dann ist der erklärte Verschwender ausser Stande, seines Vermögens

hal-

halber die mindeste Handlung zu unternehmen; Schankungen, An- und Verkäufe, Verpfändungen u. s. w. sind ungiltig; die nachherigen Gläubiger werden abgewiesen; kurz alle Wirkungen des Eigentumes sind beschränket, und so ist Alles der Administration des Vormundes lediglich überlassen. Um den häufigen Verschwendungen vorzubeugen, ließ man verschiedene vorzügliche Landesgesetze ergehen. Schmausse bei Gemeinderechnungen, Bruderschaften und andern gemeinen Zusammenkünften sind verboten; die Wirthe aller Gattungen Getränkes besonders des übermäßigen Brandenweins werden mit ihrer Foderung abgewiesen, wenn sie auf eine erwiesene Saufschuld gegründet ist; Karten- und Würfelspiele, wie auch das verderbliche Lottospiel sind gänzlich untersagt; man hat dem Luxus durch Kleiderordnungen und andere Ersparnißgesetze vorgebeuget, und es ist sogar den Concursmäßigen eine Zuchthausstrafe gedrohet, wenn Leute durch derselben Verschulden ihre Foderung eingebüßet haben.

§. 368.

Ueber Abwesende.

Nicht minder ist für das Vermögen der Abwesenden vom Richteramte zu sorgen. Ein besonderes Landesgesetz hat verschiedene Bestimmungen von abwesenden Landeskindern und von derselben Vermögen zum Gegenstande. Da aber diese Verordnung mehr auf die Erbfolge im Vermögen des Abwesenden zielet: so wird

der

der breitere Inhalt dieses Gesetzes im vierten Buche, wo vom Erbfolgsrechte die Rede ist, erscheinen. Ich beziehe mich also bei diesem Puncte nur auf das, was nach gemeinem Rechte zu beobachten ist.

Dritter Abschnitt.

Von Vormundschaften über Kirchen und milde Stiftungen.

---

§. 369.

Verbindung mit vorigem. Gesetze dieses Abschnittes.

Kirchen und milde Stiftungen gehören unstreitig zum vormundschaftlichen Sisteme. Die hier anschlagenden Landesgesetze haben hauptsächlich Kirchenrechnungen und Verwaltung der Kirchen- und milden Stiftungskapitalien zum Gegenstande. Sie sind folgende. 1) Domkapitulische Verordnung Sede vacante Kirchenkapitalien betreffend von dem Jahre 1757. 2) Verordnung wegen Führung der Kirchenrechnungen und anderer dahin einschlagender Gegenstände vom 26. Febr. 1767. 3) Verordnung das Kirchenrechnungs- und Stiftungswesen, sodenn die Pfarrei- und Stiftungskapitalien wie auch die Pfarrreposituren betreffend vom 24. März 1781. 4) Geistliches Regierungsdecret

wegen

wegen Rechnungen über geistliche Güter vom 6. Jun. 1785. Von diesen hier angeführten Verordnungen ist die vom Jahre 1767 das Hauptgesetz. Ich werde daher mit Anführung dessen, was aus den übrigen annoch hinzuzufügen ist, den Inhalt derselben nach der Ordnung des Originales in einem Auszuge liefern.

§. 370.

Von Kirchenrechnungen. Oberaufsicht der Geistlichkeit und Schranken derselben.

I) Allen Pfarrern und Geistlichen des fuldischen Ordinariates ist bei Vermeidung 5 Rthlr. Strafe a) befohlen, sich der wirklichen Einnahme und Ausgabe der Kirchengelder und Führung der Rechnung selbst auf alle Weise zu entziehen, vielweniger die Rechnung allein auf sich zu nehmen und nur die Namen der Heiligenmeister der Rechnung voran zu setzen. Doch aber sind II) diese Pfarrer und andere den milden Stiftungen Vorgesetzte allerdings zur Oberaufsicht verbunden. Daher soll ohne derselben Vorwissen von den Administratoren und sogenannten Heiligenmeistern nicht das mindeste geschehen, und es haben sofort Erstere besonders bei Abtragung der Kapitalien sorgfältig dahin zu sehen, ob solche von letztern sogleich wieder ausgeliehen worden sind. Ueberhaupt sollen diese Oberaufseher ihren Bedacht dahin nehmen, daß die Kircheneinkünfte nicht geschmälert, sondern beßtmöglichst vermehret, oder wenigstens in ihrem vorigen Stande erhalten werden b).

a)

a) Verordnung vom 24. März 1781, §. 2. In der Verord. von 1767 war eine willkührliche Strafe gedrohet; in der neuen bestimmte man aber die erwähnten 5 Rthlr. ausdrücklich.

b) Verord. vom 26. Febr. 1767, §§. 1 und 2. Erstere a. a. O.

§. 371.

Nöthiges Handregister.

III) Ein zeitlicher Pfarrer soll ein Register in Handen haben, welches alle Kirchengefälle in sich enthält; und eben so sind auch die Heiligenmeister und Kirchenpfleger angewiesen, zur Hebung der jährlichen Zinsen und sonstiger Einkünfte ein gleichlautendes zu halten. Hat der Heiligenmeister oder Pfleger Kirchengelder erhoben: so soll er am Ende jedes Monates sein Register dem Pfarrer vorzeigen, damit dieser das den Monat hindurch Erhobene in sein Register aufzeichnen könne a).

a) Verord. von 1767, §. 3.

§. 372.

Verwahrung der Kirchengelder und des Jahrmanuales.

IV) Alle erhobene und eingekommene Gelder sind von dem Heiligenmeister oder Pfleger in einem hiezu bestimmten Fache der Pfarrrepositur, welche im Pfarrhause nach den gehörigen Rubriken in aller

Ord-

Ordnung eingerichtet sein muß, zu hinterlegen a). Auch das Jahrmanual, in welches die monatliche Einnahme einzutragen ist, wird in diesem Fache aufbehalten. Die sich ergebenden Ausgaben sind von dem den Monat hindurch eingekommenen Kirchengelde alsbald gegen Quittung zu bestreiten nnd in das erwähnte Jahrmanual unter die gehörige Rubrik einzuschreiben. Es muß aber die Quittung von dem zeitlichen Pfarrer mit eigner Unterschrift beschienen werden. Werden nun V) den Pfarrern und Kirchendienern ihre jährliche Besoldungen aus den erwähnten Geldern ausbezahlet: so sollen diese gehalten sein, eben so gegen den Empfang jedesmal eine Quittung auszustellen, welche Quittungen demnächst nebst andern in dem bestimmten Fache zu hinterlegen und bei der Rechnungsablage zur Rechtfertigung der berechneten Ausgabe vorzuzeigen sind b).

a) In der Verordnung vom Jahre 1767 war verordnet, daß diese Gelder und das Jahrmanual in einer im Pfarrhause verwahrlich aufzubehaltenden Kirchenkiste aufbewahret werden sollten. Die Kiste sollte mit zwei verschiedenen Schlössern, sofort jeder, der Pfarrer zu einem wie auch der Heiligenmeister zum andern Schlosse, mit einem besondern Schlüssel versehen sein, damit beide jedesmal zugleich die Kiste zu eröffnen hätten. Es ward aber in der neueren Verordnung vom Jahre 1781, §. 12. eine Veränderung dahin getroffen, daß, um das Kirchenrechnungswesen, Obligationen, Gelder, Urkunden u. s. w. in einer richtigen Ordnung zu erhalten, eine förmliche Pfarrrepositur einzurichten, und der zeitherige

Kir-

Kirchenkasten nur zur Hinterlegung alter Kirchenrechnungen und Pfarrmatrikul für die Zukunft beizubehalten sei. Daß aber auch die berührten Gelder nunmehr in der Pfarrrepositur auf die nemliche oben bestimmte Weise verschlossen sein müssen, leidet keinen Zweifel. Dieses kann dadurch geschehen, wenn in dem bestimmten Geldfache ein besonderes auf die festgesetzte Art verschlossenes Geldkistchen gehalten wird.

b) Die angeführte Verod. von 1767, §§. 4 und 5.

§. 373.

Unterstützung und zuleistende Schuld der Heiligenmeister.

VI) Da ein zeitlicher Heiligenmeister die Rechnung auf seine Gefahr zu führen verbunden ist: so ist er auch befugt, sogleich wider den Pfarrer bei der bischöflichen geistlichen Regierung die Anzeige zu machen, wenn derselbe die Ordnung nicht beibehalten, oder sich mehr, als ihm vorgeschrieben ist, anmassen wollte; und dann soll ihm schleunige Hilfe geleistet werden. Dahingegen muß aber auch VII) von Seite des Heiligenmeisters bei Vermeidung willkührlicher Strafe Alles auf das genaueste befolget werden; die Rechnungablage haftet allein auf demselben, und er wird der Kirche und milden Stiftung dergestalt verbunden, daß diese den Ersatz alles unter seinen Rechnungsjahren durch sein

Ver-

Verschulden entspringenden Schadens an ihn rechtlich zu suchen im Stande sind a).

a) Verord. von 1767, §§. 6 und 7.

§. 37.

Von der Verwaltung der Kirchen- und Stiftungskapitalien.

VIII, IX, X) Bei der Verwaltung der Kirchen- und Stiftungskapitalien sind folgende Regeln zu beobachten. 1) Sollen die Heiligenmeister auf die ausstehenden Kirchengelder fleißig aufsehen und für die Eintreibung der jährlichen Gefälle wachsam sorgen. Es sind daher 2) diejenigen Aemter, worunter die Censiten und Schuldner ansässig sind, der Restanten halber zeitlich um schleunige Hilfe zu ersuchen, von diesen aber alle mögliche Vollstreckung zu leisten. 3) Rückstände werden in den Rechnungen nicht zugelassen, wenn sich nicht der Heiligenmeister mit einem Attestate, worinn sein fruchtlos emsiges Betreiben beschienen ist, rechtfertiget a). 4) Die Ausleihung eines von den baaren vorräthigen Geldern hinzuleihenden Kapitales soll von den Heiligenmeistern anderst nicht als mit Vorwissen und Rathe der zeitlichen Pfarrer und zwar gegen gerichtliche Versicherung bewirket werden. Die Gelder sind nicht eher auszuzahlen, bis die gerichtliche Obligation vom neuen Schuldner wirklich eingeleget ist b). 5) Soll kein Kapital

pital unter 20 fl. ausgeliehen, die geringere ausstehenden aber, so wie jene, welche mit gerichtlichen Schuldverschreibungen gar nicht versehen sind, aufgekündiget und für ein besseres Unterbringen gesorget werden c). 6) Die vorfindigen Pfarr- und Kaplaneikapitalien, wovon die Zinsen den Pfarrern zur Besoldung gehören, oder die Kapläne unterhalten werden, sind in den jährlichen Kirchenrechnungen am Ende extra calculum zu verzeichnen. 7) Zur Entfernung aller Gefahr und eigenmächtigen Kapitalaufhebung sollen die Pfarrer die Obligationen über Pfarrkapitalien und fundirte Kaplaneien, so wie auch die Frühmesser über ihre Fundationskapitalien in Urschrift der geistlichen Regierung einsenden, und nur eine ächte Abschrift der Urkunden, welche vom Amte, wo die Expedition geschehen, vorher zu vidimiren ist, zurückbehalten. Geschieht nun aber 8) die Ablage eines Kapitals: so ist solches bei der geistlichen Regierung zu melden, worauf gegen Einlieferung der neuen Obligation die alte wieder ausgehändiget werden muß d).

a) Verord. von 1767, §. 8., von 1781, §. 6.

b) Dieselbe §. 9.

c) Dieselbe §. 10.

d) Verord. von 1781, §§. 9, 10 und 11.

§. 375.

Von der Verwaltung liegender Gründe.

IX) Bei Verpachtungen der liegenden Gründe und Zehenden haben die Pfarrer und Heiligenmeister

meister den vorzüglichsten Bedacht dahin zu nehmen, daß dieselben an solche Leute verlehnet werden, welche nicht allein die Pachtsumme zu zahlen, sondern auch die Güter im Baue und Besserung zu erhalten vermögend sind a).

a) Verord. von 1767, §. 11.

§. 376.

Aufsicht über die Legaten für Jahrtage.

XII, XIII) Die für Jahrtage geschehenen Legaten sollen weder zu den Kirchenparamenten, innerer Einrichtung und Gebäuden, noch zur Zahlung der Pfarrer und Kirchendiener-Besoldungen oder zu andern Erfodernissen verwendet werden. Damit die für Jahrtage gestiftete Summe zur Bestreitung der Jahrtagskosten hinreichend sei: so wird für eine stille Messe kein Legat unter 25 fl. angenommen. Von den davon abfallenden Zinsen erhält der Priester 25 kr. in der Mutterkirche, in der Filialkirche aber 30 kr., der Kirchendiener 4 kr. in der Mutterkirche, in der Filialkirche, wohin der Pfarrschulmeister etwa mit dem Pfarrer gehen muß, 6 kr. Bei Stiftung eines Amtes soll das Kapital wenigstens in 30 fl. bestehen, von dessen jährlichen Abzinsen dem Priester 30 kr. in der Pfarrkirche, in der Filialkirche aber 36 kr., und dem Kirchendiener samt dem Sänger 10 kr. in der Pfarrkirche, in der Filialkirche, wo kein Schulmeister wohnet, 12 kr. zu Theile werden. Zur Stiftung eines hohen Amtes mit Figuralmusik wird

ein Kapital wenigstens zu 50 fl. gerechnet; und dann gebühren dem Priester 40 kr., dem Kirchendiener 12 kr., dem Musikanten 3 kr. a). Wenn von dem Stifter größere Summen, als hier für die erwähnten Personen verordnet sind, bestimmet werden: so ist es der geistlichen Regierung einzuberichten. Die in der Wochen zu haltenden Jahrtage sind am Sonntage vorher auf offener Kanzel zu verkündigen b).

a) Diese Bestimmungen haben nur Bezug auf zukünftige Vermächtnisse nemlich nach dem Verordnungsjahre 1767, nicht aber auf die schon vorher geschehenen Stiftungen, welche bei ihren gestifteten Summen verbleiben sollen.

b) Verord. von 1767, §§. 12 und 13.

§. 377.

Unnöthige Rechnungsauslagen.

XIV) Die sonst gewöhnlich von Seite der Pfarrer in der Ausgabe verrechneten Auslagen bei Ablage der Rechnung an Zehrung, für ein Pferd nach Fulda zu reiten u. s. w. sind für die Zukunft durchaus verrechnet zu werden verboten, da nicht die Pfarrer, sondern die Heiligenmeister nunmehr die Rechnungen allein zu besorgen, und gelegenheitlich einzuliefern haben. Ist aber des Pfarrers Gegenwart wegen eines Rechnungsumstandes nöthig: so

erhält

erhält er für seine Diät täglich 1 fl. 30 kr., welche aus den Kirchengefällen zu entrichten ist a).

a) Verordnung von 1767, §. 14.

§. 378.

Vom Wechsel der Heiligenmeister und derselben Abtritte.

XV) An jenen Orten, wo die jährliche Abwechslung der Heiligenmeister herkömmlich ist, hat es dabei sein Bewenden. In jenen Ortschaften hingegen, wo dieser Dienst mehrere Jahre hindurch von Einem versehen wird, soll die Abänderung alle Jahre mit dem Aelteren geschehen, und jedesmal ein Anderer hiezu genommen werden, gegen welchen die Kirche erfoderlichen Falls ihren Regreß wirksam machen könne a). XVI) Ein jeder Heiligenmeister ist verbunden, beim Abtritte seines Dienstes in Gegenwart des Pfarrers und neuen Pflegers die Kapitalien, Zinsen und Rückstände zu liquidiren, seinen Passivreceß auszuzahlen oder mit wahrhaft beschienenen Rückständen einzuweisen. Ist der abgehende Pfleger seinen schuldigen Passivreceß zu entrichten ausser Stande: so muß der Pfarrer innerhalb 8 Tagen vom Tage der gepflogenen Liquidation dem Amte, worunter der Schuldner wohnet, die Anzeige machen. Kann der Kirche nicht sogleich geholfen werden: so ist wenigstens diese Schuld zur ferneren Maaßregel und zum Beßten der Kirche dem Schuldenbuche einzuverleiben. Die saumseligen

Pfarrer können, wenn sie sich hierinn etwas zu Schulden kommen lassen, zum Schadensersatze des allenfallsigen Einbuses für die Kirche angehalten werden b).

a) Verordnung von 1767, §. 15.

b) Dieselbe §. 16.

§. 379.

Von der jährlichen Rechnungsablage bei Kirchen und anderen milden Stiftungen.

XVII) Die Kirchen und Stiftungsrechnungen werden vom neuen Jahre bis zum andern neuen Jahre geendiget; sie sind aber wegen Beitreibung der Rückstände und der zu bewirkenden Liquidation von den Pfarrern und Rechnungsführern zuerst am folgenden Peterstage der bischöflichen geistlichen Regierung einzuliefern a). Jeder, der diese Einlieferung am bestimmten Tage nicht befolget, ist in 1 Rthlr. Strafe verfallen, und bei wieder versäumter fernerer Frist wird nebst schärferer Ahndung das Rechnungsmanual samt Beilagen abgenommen, wornächst die Rechnung durch einen Sacherfahrnen auf Kosten des Rechnungsführers gefertiget werden soll. An Orten, wo Pfarrer, Schullehrer und Kirchenpfleger in Fertigung einer förmlichen Rechnung nicht genugsam kündig sind, werden nur die Manuale samt Quittungen an dem festgesetzten Peterstage eingeliefert, wo sodann die Berichtigung der Rechnung durch einen dazu Bestellten gegen die gewöhnlichen

Ge-

Gebühren besorget wird b). Es ist aber diese in den bestimmten Zeitfristen anbefohlene Rechnungseinlieferung nicht nur von den Heiligenmeistern und sämmtlichen Kirchenrechnungsführern zu verstehen, sondern es hat dieses Gesetz auch auf alle übrigen Administratoren milder Stiftungen und andere zu Rechnungsablagen verpflichtete Diener einen Bezug c). Die Collegiatstifter haben ihre eigene Kapitelsrechnungen, welche bei der geistlichen Regierung zur Revision nicht vorgeleget, sondern von den Stiftskapiteln durch derselben Officianten besorget werden; jedoch muß jährlich von den Stiftsdechanten der Bericht erstattet werden, ob ihre Rechnungen gehörig vorgeleget und revidiret worden sind d).

a) Verord. von 1767, §. 17.

b) Verord. von 1781, §§. 3 und 4.

c) Verord. vom 6. Junius 1785.

d) Verord. von 1781, §. 8.

§. 380.

Pünctliche Befolgung dieser Verordnung.

Zur pünctlichen Erfüllung dieser für die Kirchen und Stifungspflege erschienenen Verordnungen ist von jeder ein Exemplar in der Kirchenrechnungskiste (nunmehr in der Pfarrrepositur, wo ohnehin alle Verordnungen mü[illegible] aufbewahret werden) zu hinterlegen, und jedem Heiligenmeister der Inhalt derselben zu eröffnen. Endlich sind alle Landdechanten

ten ernstlichst angewiesen, bei ihren Pfarr- und Kirchenvisitationen hauptsächlich darauf zu sehen, ob und wie der Inhalt dieser hier angeführten Gesetze pünctlich befolget werde. Daher ist unter 1 Rthlr. Strafe von denselben in den jährlichen Visitationsrelationen bei jeder Pfarrei umständlich anzumerken, ob das Rechnungswesen in vorgeschriebener Ordnung geführet worden sei, oder nicht, und auf wem besonders die Schuld hafte a).

a) Verord. von 1767, §. 18; von 1781, §. 7.

Drittes Buch.

Von den Dingen und Rechten derselben.

Erstes Hauptstück.

Von der Verschiedenheit der Dinge, besonders in Beziehung auf bewegliche und unbewegliche.

---

§. 381.

Allgemeine Betrachtung.

Die hieher gehörigen Begriffe der Dinge oder Sachen, als welche den Personen im rechtlichen Verstande entgegengesetzt werden, überhaupt, so, wie ihre verschiedene Abtheilungen und Unterabtheilungen, haben schon in der gemeinen Rechtslehre ihre vollkommene Bestimmung, und werden daher in gegenwärtigem Provinzialrechte mit beßtem Fuge übergangen. Ich berühre daher im ersten Hauptstücke dieses Buches nur die einzige Zergliederung der Dinge in bewegliche und unbewegliche, weil dieserthalben besondere Erörterungen

in

in vaterländischen Gesetzen enthalten sind; und ich werde sodann in einigen Abschnitten des zweiten Hauptstückes alles dasjenige anzuführen suchen, was im Hochstifte wegen der dinglichen Rechte, als des Eigentumes, der Dienstbarkeiten und des Hypothekenrechtes, entweder in Gesetzen oder im Gewohnheitsrechte seine eigene Bestimmung hat.

§. 382.

Bewegliche und unbewegliche Dinge. Verschiedenheit der ersteren. Städtische Mobilien.

Die Eintheilung der Dinge in bewegliche und unbewegliche ist in manchen rechtlichen Rücksichten von Bedeutung. Unter den beweglichen werden entweder städtische Mobilien, oder aber Bauernfahrniß, fahrende Habe verstanden. Zu jenen gehören Gelder, Urkunden, Briefschaften, Bibliotheken, gesammelte Schaumünzen, Mineralien u. d. g., ferner Kleinodien, Kleider, Weißzeug und Bette, alle Arten von Geräthe, Gewehr und Waffen, musikalische Instrumenten, Thiere zum städtischen Gebrauche, vorräthige Früchte, Weine, bewegliche Orangerien, und was sich immer noch von beweglicher städtischer Habe gedenken läßt. Was aber nied- und nagelfest ist, dies wird nach fuldischem Gewohnheitsrechte als ein Accessorium des unbeweglichen Gebäudes oder Grundstückes angesehen. Daher ist es entschieden, daß angeschlagene Tapeten, festgemachte

machte Schränke, eingemauerte Kessel u. s. w. bei dem Verkaufe eines Gebäudes als mitverkauft geachtet werden, wenn sie nicht besonders ausgenommen sind.

§. 383.

Von der Bauernfahrniß. Verschiedenheit derselben.

Die Bauernfahrniß oder fahrende Habe theilt sich nach fuldischem Gesetze in jene, welche in der Regel verstanden wird, und in eine solche, welche nach Art einer Ausnahme besonders bestimmet ist. Erstere hat in Rücksicht ihrer zugehörigen Stücke zwar einen engeren Umfang als letztere, sie wird aber in allen Fällen, welche im Gesetze nicht ausgenommen sind, und wo der Vertrag nicht selbst gehöriges Ziel und Maaß setzet, als Regel verstanden. Wenn daher z. B. die Eltern ihren Kindern, oder ein Anderer einem Dritten das Gut mit der ganzen, halben, oder dem dritten Theile der fahrenden Habe verkaufet oder sonst veräußert haben; oder wenn ein Theil davon von Seite der Eltern in den Nahrungsverträgen vorbehalten wird; wenn in Eheberedungen und gewöhnlichen Erbverträgen, oder auch in allen anderen Arten der Contracte und letzten Willensverordnungen von der fahrenden Habe Erwähnung geschieht, ohne daß in diesen und anderen Fällen der Umfang derselben besonders und namentlich festgesetzt worden ist: so muß jene Habe genommen werden, welche im Bezuge auf ihre Pertinenzien einen engeren Umfang hat [§. 384], doch aber in der

An-

Anwendung die Regel ist a). Dahingegen wird letztere, als welche sich in Rücksicht ihrer Zugehörungen weit ausgedehnter verhält [§. 387], dem ausdrücklichen Gesetze gemäs nur in dem einzigen Falle verstanden, wenn sich der Verpachter eines Bauerngutes, nebst dem ihm ohnehin auf die invecta und illata gebührenden stillschweigenden Unterpfandsrechte, annoch besonders die ganze fahrende Habe des Pachters ausdrücklich verpfänden läßt b).

a) Concurs- und Prioritätsordnung vom 3. Mai 1758, dritte Klasse §. VII, lit. b, Seite 32.

b) Dieselbe a. a. O. lit. a.

§. 384.

Umfang der gewöhnlichen und als die Regel bestimmten fahrenden Habe.

Um nun diese verschiedenen Begriffe der Bauernfahrniß näher kennen zu lernen, wird es nöthig sein, die sowohl zum beschränkten, als ausgedehnten Umfange gehörigen einzelnen Stücke namentlich anzuführen. Es gehören aber, nach dem ausdrücklichen Gesetze, zu der gewöhnlichen und als die Regel bestimmten fahrenden Habe nur allein jene bewegliche todte und lebende Geräthschaften, welche zum nöthigen Anbaue, zur Unterhaltung, zum Nutzen und Dienste eines Bauerngutes unentbehrlich sind, nemlich das zum Anbaue nöthige Zugvieh an Pferden und Ochsen, auch nach Beschaffenheit des Gutes und ertragenden Futters einige Stiere und Aufstell-

Käl-

kälber, Wagen, Pflug, Egen mit Ketten und Zugehörung, samt allen zum Feldbaue gewidmeten Instrumenten, die erfoderlichen Saamfrüchte auf dem Felde, oder nach Erheischung der Zeit auf dem Boden, die Besserung zu Hofe und Felde, Heu, Grommet und Stroh, einige zum Unterhalte und Beförderung der unentbehrlichen Düngung nöthige Kühe und Schweine, und endlich einige zum Dienste des Bauerngutes wegen der der Ober- und Lehensherrschaft entweder an Gelde oder in Natur zu erstattenden Zinsen und Abgaben erfoderlichen Hahnen, Hühner und Gänse a).

a) Die angeführte Concursord. a. a. O. lit. b, S. 33.

§. 385.

Beschränkung dieses Umfanges.

Die Anzahl und das Maaß der in vorigem §. angeführten Stücke hängt lediglich von der Betrachtung der Größe eines Gutes ab. Daher wird nur der wesentliche Begriff der blos bei Bauerngütern üblichen fahrenden Habe im Gesetze bestimmet, die fernere Bestimmung der Zahl und des Maaßes bei vorkommenden Streigkeiten aber dem pflichtmäßigen Ermessen geschworner Schöpfen überlassen. Damit nun aber dieser wesentliche Begriff der beschränkten Fahrniß noch näher erzielet werde: so sind die Schranken derselben annoch ausdrücklich folgendergestalt im Gesetze berühret. I) Soll das Zucht- und Mastvieh an Kühen, Ochsen und Schweinen,

welche

welche die Unterthanen nicht sowohl aus dem von den befragten Gütern herrührenden, als vielmehr aus anderen Bei- oder Erbstücken erzogenen, oder sonst anerkauften Futter über die Nothwendigkeit und den erfoderlichen Unterhalt des Gutes zum blosen Handel und Gewinne erziehen, mästen, und vorräthig halten, keineswegs zur gewöhnlichen fahrenden Habe gezogen werden. II) Das überflüssige Federvieh, alle Aenten, welsche Hühner, Tauben und anderes blos zum Gewinne und Verluste gereiche des Hofgeflügel haben ebenfalls dahier keinen Platz. Noch weniger sollen III) unter dieser fahrenden Habe, der besonderen Gewohnheit nach, die Schafe, Hämmel und Lämmer begriffen sein, ungeachtet das Schäfereirecht dem Gute schon einverleibet sein sollte. Hier werden zwar vermöge dieses einverleibten Rechtes der Pferch, Hütten und andere zur Schäferei vorräthige Instrumenten zu der von beiden Theilen unbestimmten fahrenden Habe gerechnet; allein das vorräthige und öfters einen ansehnlichen Werth und Vermögenstheil abwerfende Schafvieh selbst soll eben so wenig darunter verstanden werden, als ohnehin (dies sind die Worte des Gesetzes) nach dem bekannten Rechte unter dem Verkaufe oder Veräußerung eines Gutes zwar das demselben anklebende Schäfereirecht, nicht aber die vorräthige Anzahl der Schafe einbegriffen ist, sondern desfalls jedesmal ein besonderer Anschlag und Vereinbarung erfodert wird. Jedoch können sich die Theile ohne Anstand das Gegentheil ausdrücklich bedingen, so, wie auch in einer letzten Willenserklärung eine andere Bestimmung gemacht werden kann. Desgleichen

sollen

sollen IV) das vorräthige Geld, und ausstehende Activschulden nicht zur gewöhnlichen Fahrniß gezogen werden, wenn gleich der verkaufende oder abtretende Theil eine gewisse Summe zum Unterhalte und Anbaue der Güter bereit liegen hat. Endlich gehören auch V) die weiters im Haushalte zur Küchen, zum Tische, Betten, wie auch zu einem Handwerke oder anderen Gewerbe, welches ausser dem Feldbaue getrieben wird, gewidmeten Geräthschaften und Werkzeug keineswegs hieher; sondern es wird überhaupt, wie schon erwähnet worden, der eigentliche Umfang dieser fahrenden Habe nach der zum Feldbaue und Bearbeitung des Bauerngutes (ad instruendum fundum rusticum heißt es im Gesetze) nach dessen Beschaffenheit sowohl an todten als lebendigen Stücken vorhandenen Bedürfniß lediglich bemessen a).

a) Concursord. a. a. O. lit. c, d, e und f, S. 34 und 35.

§. 386.

Fernere Beschränkung der gewöhnlichen fahrenden Habe auf ihren Vorrath.

Wenn nun diese hier mit ihren Schranken beschriebene gewöhnliche fahrende Habe bei einem Verkaufe, oder einer anderen Abtretung, wie auch letzten Willensverordnung nach der Schöpfenermäßigung zur erfoderlichen Noth, Unterhaltung,

Nutzen

Nutzen und Dienste des veräußerten Gutes nicht vorräthig befunden werden, und bei Gerichte der Anstand entstehen sollte " ob der befundene " Abgang im taxirten Werthe oder etwa in Natur " von dem zuruckbehaltenen Antheile zu " ergänzen, oder aber die Zutheilung der fahren- " den Habe nach Beschaffenheit des nicht hinreichen- " den Vorrathes zu bewirken sei? " a): so wird die im Contracte oder letzten Willenserklärung entweder ganz oder zum Theile zugeeignete fahrende Habe, wenn sich die streitenden Theile desfalls nicht vereinigen, blos nach dem Vorrathe betrachtet und zuerkannt b).

a) Ich habe hier meistens die eigenen Worte des Gesetzes beibehalten.

b) Die Concursord. a. a. O. lit. g, S. 35.

§. 387.

Ausgedehnter Begriff der nach Art einer Ausnahme bestimmten fahrenden Habe.

Einen im Bezuge auf ihre Zugehörungen weit mehr ausgedehnten Umfang hat die in dem einzigen Miethfalle [§. 383] nach Art einer Ausnahme verordnete fahrende Habe. Es gehören nemlich zu dieser im erwähnten Falle annoch besonders verpfändeten Fahrniß im breitesten Verstande alle des Pachters eigentümliche, in das Miethgut gebrachte, und bei dem Abzuge vorfindige, auch mit Argliſt versteckte todte und lebendige bewegliche

Sa-

Sachen, als das Fahr- Zucht- Mast- Schaf- und Federvieh, das zum Acker- und Feldbaue vorräthige Geschirr, Früchte aller Art, Haus- und Handwerksgeräth, auch sogar das allenfalls vorfindliche baare Geld und überhaupt Alles, was sich von beweglichen Dingen als ein Gegenstand des Inventariums, welches besonders ein concursmäßiger Pachter noch beschwören muß, nur immer gedenken läßt a). Da nun aber diese ihrer Stücke halber mehr ausgedehnte fahrende Habe nur auf den einzigen Miethfall gesetzmäßig bestimmet ist, folglich diese Ausnahme auf keinen anderen gezogen werden kann: so wird nicht nur berührtermaßen in jedem anderen Falle überhaupt, sondern sogar auch da, wo sich ein Glaubiger auſſer dem Miethfalle auf die bloſe fahrende Habe ein besonderes und ausdrückliches Unterpfand gerichtlich hat bestimmen lassen, nicht diese ausgedehnte, sondern die gewöhnliche Fahrniß [§. 384], und zwar, in so weit sie zur Vollstreckungs- oder Ausschätzungszeit annoch vorräthig ist [§. 388], verstanden b).

a) Concursord. a. a. O., lit. a, S. 32.

b) Dieselbe lit. h, S. 36.

§. 388.

Unbeschränkter Handel bei Verpfändung der fahrenden Habe.

Wenn nun aber die fahrende Habe in einem Mieth- oder jedem anderen Falle zum ausdrücklichen

oder

oder auch stillschweigenden Unterpfande bestimmet ist: so wird hiedurch der Handel und Wandel der schuldenden Unterthanen nicht gesperret; sondern es wird ihnen nach fuldischem Rechte zugelassen, Stücke aus der verpfändeten fahrenden Habe zu ihrem Nutzen ohne Anstand zu veräußeren. Es hat daher die Pfandverschreibung nur auf jenen Vorrath der Fahrniß einen Bezug, der sich bei dem Abzuge des Pachters vorfindet [§. 386]. Nur darf nichts vorher aus Betruge gegen die Glaubiger hievon veräußert werden, in welchem Falle die in dem gemeinen Rechte gegründeten Klagen allerdings Anwendung finden sollen. Will aber einer in solchen beweglichen Dingen oder Viehe das vollkommene Unterpfandsrecht mit dem Verbote aller Veräußerung (cum prohibitione alienationis & effectu sequelae actionis hypothecariae heißt es im Gesetze) erhalten: so muß er sich die zum Unterpfande verlangten Stücke ins besondere, und namentlich verschreiben lassen; und dann hat auch die Hypothekarische Klage wider jeden dritten Besitzer ihre rechtliche Wirkung a):

a) Concursord. a. a. O. lit. i, S. 36.

§. 389.

Von unbeweglichen Dingen. Nothwendigkeit der gerichtlichen Anzeige bei derselben Veräußerung.

Von den beweglichen Dingen komme ich zu den unbeweglichen. Bei diesen ist vor-

vorzüglich zu bemerken, daß die Veräußerung derselben auf das behutsamste geschehen müsse. Es wird daher in den gemeinen Grundsätzen der teutschen Rechtslehre von Mehreren eine gerichtliche Handlung oder Abtretung (resignatio judicialis) bei allen Veräußerungen unbeweglicher Güter gefodert a). Im Hochstifte Fulda ist desfalls immer ein Unterschied unter emphyteutischen Lehengütern, und unter solchen, welche nicht Lehen sind, gemacht worden. Bei jenen ist zur Vollkommenheit des Verkaufes, Tausches oder Pfandvertrages das lehenherrliche Vorwissen und die lehenherrliche Bewilligung, welche aber in der Praxis nur durch die nachgesetzten Beamten bewirket werden kann, gesetzmäßig erfoderlich; denn im Regulative b) heißt es:

" Und weilen auch bißhero großer Mißbrauch dar-
" innen wahrgenommen worden, daß, ohnerachtet
" in allen und jeden Lehn- und Erb-Briefen auß-
" drücklich enthalten, ja pro forma Contractus
" vorgeschrieben ist, daß niemand deren Lehn- Be-
" sitzeren sich unterfangen solle ohne Vorbe-
" wust und Einwilligung des Lehnherrns
" etwas von dem Lehn zu verpfänden, noch der-
" gleichen zu veräusseren ꝛc. Gleichwohlen gedachter
" Lehen-Besitzere sich öffters unterstehen, allerhand
" Contracten vor sich eigenmächtig zu schließen,
" und zu errichten, ohne den, um deswillen con-
" stituirten und salarirten Lehn-Schultheißen zu
" denen schließlichen Tractaten zu nehmen, wel-
" che gefliesentliche Heimlichkeiten mehrentheils in
" der strafbaren Absicht nur beschehen, damit die

" Contrahenten ihre Contractus clandestinos
" desto füglicher zum Stand zu bringen, und die
" Lehnherrn zu hintergehen Gelegenheit haben mö-
" gen; als solle dergleichen einseitiges, auch Lehn-
" und Erb-Brief widriges Fürnehmen führohin
" nicht allein keineswegs gestattet, sondern auch
" alle, so Lehn-Güter zu veräusseren gedenken,
" solches bei Vermeidung willkühriger Straf mit
" Zuziehung jedes Orts bestellten Lehn-Schultei-
" ßen bewürken, damit dieser die Contenta des
" Contracts sogleich in Gegenwart deren contra-
" hirenden Theilen niederschreiben, solche vorle-
" sen, sodann dem Lehn-Officianten treulich an-
" zeigen möge, und darauf die Expeditiones de-
" ren Contracten desto richtiger vorgenommen,
" auch die Recognitions-Gelder mit pflichtmä-
" ßiger Accuratesse erhoben werden können. "
(und in einem gemeinen Bescheide c): " da sich
" aber inzwischen gerechte Beschwerden anderer
" Lehnherrn in jenem Falle geäusseret haben, wo
" ein Unterthan Lehngüter ausser der Juris-
" diction seines Lehnherrn besitzet, und solche öf-
" ters ohne dessen Vorwissen von einer Hand zur
" anderen veräussert, und dabey sowohl Erbzinn-
" sen als Lehngebührnissen unbethätiget bleiben,
" diesem unschuldigen Schaden aber länger nachzu-
" sehen man nicht gemeinet ist; als ist man pro
" futuro des einmüthigen Schlusses geworden,
" daß in sothanem beregten Falle, dazumal solche
" Käufe und Verkäufe regulativmäßig ohnehin
" null

" null und nichtig sind, derley Rückstände,
" wenn sie auch von vielen Jahren herrühren, den-
" noch als eine Ausnahme von obbemelter Regel
" jederzeit in prima classe lociret werden sol-
" len. " Es haben zwar diese gesetzliche Bestimmungen nur Convents- oder Probsteilehnbare Güter [§§. 31, 35] zum Gegenstande; doch gilt aber auch das nemliche von fürstlich lehenbaren Gütern, welches nicht nur in der Praxis, sondern auch in der Natur der Sache um so gewisser seinen Grund hat, als auch eben so gut für die Gerechtsamen der fürstlichen Lehenherschaft bei Veräußerungen der derselben zu Lehen gehenden Gründe gewacht werden muß. Bei Kirchen-Stifts- und Pfarrlehen ist bei Verpfändungen oder Veräußerungsfällen vermöge eines besonderen Gesetzes die blose gerichtliche Amtsbestätigung nicht hinreichend; sondern es ist annoch vor derselben die Bewilligung unmittelbar vom eigentlichen Lehenherrn selbst einzuholen d). Dahingegen ist bei lehensfreien z. B. Burgergütern u. s. w., wenn sie wirklich veräußert werden, eine solche gerichtliche Anzeige und Bestätigung nicht so zur Wesenheit erfoderlich; weswegen denn auch die Handlungen vom Tage des abgeschlossenen Vertrages schon als vollkommen und verbindend angesehen werden können. Doch aber ist hieraus keine Folge, daß auch bei Verpfändungen der lehensfreien Güter die gerichtliche Bestätigung unnöthig, und nicht erfoderlch sei; es ist vielmehr auch hiebei die-

se gerichtliche Confirmation eine absolute Nothwendigkeit, da ausdrückliche doch aber nur aussergerichtliche Verpfändungen sowohl in Beziehung auf bewegliche als unbewegliche Güter, auch ohne Rücksicht, zu welcher Klasse diese gehören, nach fuldischem Rechte auf keine Weise [§. 436] geltend sind.

a) Man vergleiche des Herrn von Selchows Elementa juris germ. privat. hodiern. §. 551, und die dort angeführten Autoren und Landesrechte.

b) Regulativ zwischen Fürsten und Kapitel vom 8. April 1726, besonders dessen Additamenta vom 29. Mai 1741, lit. L.

c) Gem. Bescheide vom Jahre 1776, III. d.

d) Verordnung vom 9. März 1784.

§. 390.

Wirkungen dieser Nothwendigkeit.

Die Wirkungen dieser in vorigem §. angeführten und bei Gerichte nothwendig zu bewirkenden Anzeige und Bestätigung sind nun aber vorzüglich, daß 1) bei Veräußerungen dergleichen liegenden Lehensgründe vor diesem gerichtlichen Zeitpuncte die Reue eines oder des anderen contrahirenden Theiles annoch Platz finde; daß 2) erst alsdenn das schuldige Lehengeld, und nicht vom Tage des aussergerichtlich schon abgeschlossenen Vertrages, erschie-

schienen sei; daß 3) die Verjährung des Einspruchsrechtes zuerst von dieser Zeit an gerechnet werden müsse; daß 4) vorher nicht einmal zur Vertragserfüllung von einem oder dem anderen Theile geklagt werden könne u.s.w. Alles dieses ist um so zuverlässiger, als die gedachte Anzeige und Bestätigung pro forma contractus und zwar unter Strafe der Nichtigkeit anbefohlen ist. Es kömmt auch dieses mit des Herrn von Selchows Meinung überein. Nur ist annoch anzumerken, daß der Zeitpunct zur wahren Vollkommenheit des Vertrages in jenem Falle, wo die gerichtliche Anzeige und lehenherrliche Bewilligung oder gerichtliche Bestätigung nicht zugleich auf einen Tag geschehen, nicht so strenge zu nehmen sei; denn hier kömmt es nicht auf die etwa vom Richter annoch ausgesetzte Bestätigung an; sondern es wird immer der gerichtliche Präsentationstag zur Befestigung der wechselseitigen Verbindlichkeit schon als hinreichend und wirksam angesehen, und es hängt daher alsdenn nicht mehr von der Willkühr eines oder des anderen Contrahenten ab, vom Vertrage abzugehen, wenn nicht eine clausula resolutiva oder die Befugniß, zurücktreten zu dürfen, ausdrücklich im Aufsatze bedungen worden ist. Dieses ist nicht nur in einem neuen gemeinen Bescheide a) gesetzlich bestimmet, sondern es ist auch der Natur der Sache am angemessensten; denn es kann geschehen, daß der Richter einen zum Bestätigen präsentirten Kauf- oder Tauschaufsatz unbestätiget liegen läßt, ungeachtet es eigentlich des Richters Pflicht ist, den vor-

gelegten

gelegten Vertrag sogleich zu bestätigen, oder ihn alsbald von der Hand zu weisen, oder bei noch obwaltenden Anständen in einem Resolute Berichtigungen zu fodern, in welchem letzteren Falle aber auch schon auf jenen Fall, wo der richterlichen Auflage Genüge geschieht, eine bedingte Bestätigung stillschweigend verborgen lieget b). Kann aber wohl der Unterlaß des Richters jenem Contrahenten, welcher den Vertrag gehalten wissen will, zum Nachtheile gereichen?

a) Zweite Fortsetzung der gemeinen Bescheide vom Jahre 1789, Ziffer XIX, lit. b.

b) Man vergleiche die gem. Bescheide von 1776, Ziff. VI.

Zwei-

Zweites Hauptstück.

Von den dinglichen Rechten.

Erster Abschnitt.

Vom Eigentume.

Erster Absatz.

Vom Eigentume auf öffentliche Sachen.

---

§. 391.

Einleitung.

Unter allen dinglichen Rechten verdienet das Eigentumsrecht als das vorzüglichste bemerket zu werden. Entweder hat es öffentliche Sachen, oder Sachen der Privaten zum Gegenstande. Die der ersten Art sind heut zu Tage nicht mehr das, was sie bei den Römern waren, sie gehören nicht mehr zum öffentlichen Genusse; sondern sind Theile des herrschaftlichen oder auch zuweilen eines Privatpatrimoniums. Ich rechne das Eigentum auf Flüsse, Mühlen, Bergwerke, auch Waldungen u. d. gl. hieher.

§. 392.

§. 392.

Vom Eigentumsrechte auf Flüsse, Floßrecht, Fischereirecht.

Die offenen Flüsse samt dem dazugehörigen Fischereirechte und dem, was noch im übrigen damit verbunden ist, gehören der Regel nach entweder zum unmittelbaren Eigentume des Landesregenten, oder es wird das Recht auf dergleichen Gewässer auch von einer Vogteiherrschaft meistens, in wie weit sie sich in derselben Bezirke erstrecken, ausgeübet. Es sind zwar hie und da auch einzelne Gemeinden, Stiftungen oder auch blose Privaten mit dem Fischereirechte in fließenden Gewässern auf eine gewisse Strecke oder auch in Teichen versehen; dies ist aber eine Ausnahme von der Regel, und es sind gewöhnlicher Weise diese Eigentümer verbunden, hievon entweder mit ihrem Hauptgute, wenn sie als Pertinenzstücke damit vererbet sind, oder aber insbesondere die gewöhnlichen Lehen- auch bestimmten Zinsgebühren u. s. w. ihrer Herrschaft zu entrichten. Das Floßrecht auf dem Fuldaflusse u. s. w. wird von der fürstlichen Hofkammer ausgeübet. Im übrigen finde ich in Rücksicht des Fischerrechtes weiter nichts besonders anzuführen, als was in Ansehung der wegen der Fischereifrevel im Hochstifte festgesetzten eigenen Bestrafung zu bemerken ist. Ein besonderes Landesgesetz enthält folgende Bestimmungen. 1) Sind die Fälle in Rücksicht der vorhandenen Gefahr zu unterscheiden, ob die Fisch- und Krebsdiebereien mit bewaffneter und zur Schutzwehre gerichteter Hand versucht oder

ver-

verübet worden sind; oder nicht. 2) Im Falle, wo ein auf solche Diebereien Ausgehender dabei mit Wehr und Waffen angetroffen wird, ist die Strafe Karrenschieben auf ein Jahr; oder bei Wiederholungen lebenslängliche Arbeitsstrafe. Sind aber 3) Zween oder mehrere bewaffnet: so werden sie zum erstenmal mit ewiger Arbeitsbuße, und bei ferneren Betretungsfällen mit Prangerstellen, Auspeitschen, Brandmarken und ewiger Landesräumung geahndet. 4) Jenen, welche nur mit Garn oder anderem Fischereizeuge, ohne noch gefischet und wirklichen Schaden verübet zu haben, angetroffen werden, sind ihre Geräthschaften abzunehmen; haben sie aber schon wirklich gefischet: dann ist wider dieselben ohne Rücksicht der Quantität, wie Ziff. 3, zu verfahren. 5) Sind die Diebstähle in Weyern und umfangenen Behältern gleich den Wilddiebereien in geschlossenen Thiergärten [§. 407, XII] zu bestrafen. 6) Gilt wegen der Hehler, Helfer, Helfershelfer, Participanten und Partirer das, was auch desfalls bei wirklichen Wilddiebstählen [§. 407, VII] verordnet ist. Diese Bestrafungssätze sind endlich 7) nach dem wörtlichen Ausdrucke des Gesetzes zu befolgen, es mag die Rede von fürstlichen, von probsteilichen oder auch Privatwässern, Bächen, Weyern oder Behältnissen sein a).

a) Verordnung wider die Wild-Fisch-Krebs und Bienendieberei vom 12. Dec. 1764, S. 14 u. w.

§. 393.

Vom Mühlenrechte.

Beschwerden der Mühlenbesitzer.

Mit dem herrschaftlichen Eigentumsrechte auf offene fließende Gewässer ist auch das Mühlenrecht verbunden. Nach fuldischem Sisteme ist es ein kleines nützliches Regal, welches entweder vom Regenten selbst, oder auch von einer Vogteiherrschaft ausgeübet wird. Die herrschaftlichen sowohl fürstlichen als vogteilichen Mühlen sind meistens an Privatunterthanen, gleich anderen Lehenerbzinsgütern, vererbet, wobei die Mühler nur als nützliche Eigentümer anzusehen, und zu einem bestimmten Erbzinse so, wie zu den übrigen der Gewohnheit nach schuldigen Erblehensgebühren u. s. w. verbunden sind. Der Mühlenzins haftet entweder auf den Mahlgängen und dem Wasserfalle zugleich, oder er ist zuweilen abgesondert, besonders da, wo zweierlei Lehensherrschaften concuriren. Dieser Zins ist nach Mehrheit der Mahlgänge oder auch der vortheilhaften Lage noch höher oder geringer und meistens an Gelde festgesetzt. Die Mühlen selbst sind in Rücksicht ihres zu bearbeitenden Gegenstandes verschieden; sie theilen sich in Mahl- Schlag- Schneid- Walk- Papiermühlen u.s.w. Einer jeden Mühle Natur ist in den Registern und Lagerbüchern beschrieben; es hängt also nicht vom nützlichen Eigentümer ab, bei einer Mahlmühle zugleich eine Schneid- oder auch Schlagmühle u. s. w. nach Willkühr anzubringen, wenn nichts

hie-

hievon im Erblehenbriefe oder der Beschreibung enthalten, oder sonst von der Herrschaft die besondere Bewilligung ertheilet worden ist. Eben so wenig steht es in den Mächten des Mühlers, seine Mahlgänge zu vermehren. Bei Schneidmühlen sind die Mühlenbesitzer gewöhnlich verbunden, eine gewisse Summe Schneidpflöcke jährlich zu liefern, und bei Papiermühlen werden gewisse Rieße Papier zum Erbzinse geleistet. Daß übrigens die Mühler gewöhnlicher Weise schuldig seien, für ihre Herrschaft Jagdhunde zu unterhalten, oder dagegen Hundsbrod abzugeben, dies ist schon oben [§. 210] angeführet worden. Nächst der Residenzstadt sind auch einige Mühler verbunden, auf fürstlichen Domainen einen fahrenden Dienst, als Dungfuhren u. d. gl. zu verrichten. Die Unterhaltung des Mühlwehres und Wasserbettes fällt ohnehin dem Besitzer zur Last, wenn nicht auch Andere wegen einer Wässerung oder sonstigen Gebrauches dabei interessiret sind, und der Unterhaltung wegen etwas besonderes bestimmet worden ist. Gewöhnlicher Weise ist die Höhe des Mühlwehres und Größe des Wasserbettes pünctlich beschrieben, über welche Schranken bei Reparaturen oder neuen Einrichtungen zum Nachtheile des Flußganges oder sonst einer nahe gelegenen Mühle keineswegs geschritten werden darf. Bei solchen Vorkommenheiten ist oft ein Gutachten von Mühl- und Wasserverständigen, Mühlärzten nöthig, bei derer Auswahl besonders auf den Unterschied der Fluß- oder oberschlägtigen Mühlen Rücksicht genommen werden muß.

§. 394.

§. 394.

Vom Nutzen dieser Besitzer. Bemerkung wegen des Aalfanges.

Gegen die in vorigem §. beschriebenen Lasten sind nun aber auch die Besitzer der vererbten oder auf eine andere Weise ihnen überlassenen Mühlen mit dem gebührenden Vortheile versehen. Es bestehet aber derselbe hauptsächlich im Genusse des von den Mahlfrüchten zu entnehmenden Quantums; denn es ist im Mühlenrechte gestattet, den Mahlgästen den sogenannten Molter nemlich von jedem Maaße aller Fruchtgattungen ein Köpfchen (den 16ten Theil eines Maaßes) als Mahlerlohn vordersamst hinwegzuziehen. Bei Schneid- und Walkmühlen wird der Lohn an Gelde bezahlet. Es ist auch mit diesem Mühlengenusse gewöhnlicher Weise der Aalfang verknüpfet, nicht als wenn derselbe eine nothwendige Zubehörde der Mühle sei, sondern weil er gemeiniglich dem nemlichen Mühlbesitzer zugleich vererbet oder verlehnet ist. Man findet ihn nebst der vererbten Mühle meistens besonders beschrieben, und es ist auch derselbe mit einem besonderen Erbzinse an gewissen Stücken Aalfischen zu 20, auch mehreren oder wenigeren belästiget. Vom Unterschiede der mahlfreien und der gebannten Mühlen ist unten bei Erörterung der Bannrechte [§. 433] die Rede.

§. 395.

§. 395.

Vom Rechte auf Erzgruben, Mineralquellen u. s. w.

Das Recht auf Erzgruben, Mineralquellen, das Recht der Salzwerke, der Steinbrüche, Stein- und Holzkohlen, Thon- Lett- Kalk- und Salpetergraben, und was dergleichen mehr ist, alle diese Befugnisse gehören ebenfalls zur Klasse des der Herrschaft auf öffentliche Sachen zustehenden Eigentumsrechtes. Ob und in wie weit die Vogteilichkeit auch hier im Bezuge auf die Ausübung dergleichen Befugnisse in ihren Bezirken wirksam werde? dies erhält theils aus den Grundsätzen des teutschen Staatsrechtes der gesammten Reichslande, theils und vorzüglich aber auch aus der besonderen Territorialverfassung eines Landes seine Entledigung. Die Ausübung selbst geschieht entweder durch eigene Veranstaltung, oder durch Verpachtung, oder auch Vererbungen. Auf diese Weise findet man Steinbrüche, Leimenkauten, Thongruben u. s. w. als vererbet beschrieben, wovon auch die gebührenden Lehen- und Zinsschuldigkeiten entrichtet werden müssen. Mit dem Rechte Eisensteine zu graben, und der dazugehörigen Eisenschmelz zu Kothen war die Familie von Hanxleden beliehen, welches nun aber dermal durch einen Abkauf wieder zur fürstlichen Rentkammer gekommen ist. Im Dorfe Salzschlirf ist eine fürstliche Saline so, wie ehedem auch im Städtchen Soden eine war; und am Kurorte bei Brückenau wird von Seite des Fürsten das

Recht auf Mineralquellen itzt noch ausgeübet. Auch das Domkapitel hatte im domkapitulischen Dorfe Großenlüder eine eigene Saline, welche aber dermal zufälliger Weise nicht im Gange ist.

§. 396.

Vom Eigentumsrechte auf Waldungen. Gegenstände des Waldrechtes.

Das Waldrecht umfaßt drei Hauptgegenstände; 1) die obrigkeitlichen Befugnisse, 2) das blose Waldeigentum, und 3) die mit letzterem gewissermaßen verbundene Jagdgerechtigkeit. Die Personen der Forstobrigkeit, des Eigentümers und der Jagdherrschaft sind entweder in einem Subjecte beisammen, oder sie sind getheilet. In jedem Betrachte sind verschiedene Gerechtsamen zu erörtern.

§. 397.

Von der Forstobrigkeit.

Im Hochstifte Fulda läßt sich die Forstobrigkeit in einem zweifachen Verstande betrachten, nemlich 1) in dem vorzüglichsten, und 2) in einem solchen Verstande, welcher im Verhältnisse gegen jenen in einem minderen Grade genommen werden muß. Dort wird die allgemeine Forstherrlichkeit (superioritas forestalis), hier aber die besondere Forstaufsicht und Gerichtbarkeit (inspectio, jurisdictio forestalis)

sicht-

sichtbar. Erstere enthält im Bezuge auf die allgemeine Landesforstwirthschaft die oberste Forstaufsicht im ganzen Lande, ist eine Wirkung der Landeshoheit, und folglich dem Landesregenten zuständig. Letztere d. i. die besondere Forstaufsicht und Gerichtbarkeit hingegen stehet dem Landesfürsten im Fürstlichen, sodenn aber auch den Vogteiherren in ihren Privatwaldungen und den Waldungen ihrer untergebenen Gemeinden, oder aber auch ihrer Privatlehenleute zu. Diese umfasset die besondere Forstpolizeiaufsicht, sieht auf Waldordnung und Hege, hat das Anweisungsgeschäft unter sich, rüget Forst- und Waldfrevel u. s. w. Diese letztere fürstliche Forstgerichtbarkeit wird von einem besonders angeordneten fürstlichen Oberforstamte, wovon ich schon in meinem Entwurfe der fuldischan Gerichtsverfassung §. 52 eine kurze Schilderung gemacht habe, die vogteiliche aber von den domkapitulischen oder probsteilichen Gerichten ausgeübet a). Daher kömmt es, daß auch die unbeschränkte Vogteiherren ihr eigenes Forstamt [§. 30] halten, daß sie durch ihre Vogteibeamten die Frevel rügen lassen, und daß sie hievon die fälligen Strafen zu erheben haben.

a) Die untergeordnete weitere Forstaufsicht und Anweisung selbst geschieht auf Seite des Fürsten durch die angestellten Oberforstmeister, Oberförster, Wildmeister undFörster; vogteilicher Seits hingegen durch die besonders von dieser Herrschaft angestellten Forstbedienten.

§. 398.

Vom Waldeigentume.

Die mehresten Waldungen des Hochstiftes gehören zum fürstlichen Eigentume; jedoch besitzen auch das Domkapitel, die Pröbste, Stifter, Städte, Gemeinden, ja auch hie und da einige Privaten beträchtliche eigene Walddistricte. Es ist aber im Begriffe des Waldeigentumes, in sofern es in einem vollkommenen Verstande genommen wird, nicht nur der eigene Holzgenuß und freie Verkauf und Handel, als welcher aber allerdings der allgemeinen Landesforstpolizei angemessen sein muß, sondern auch die eigene forstmäßige Benutzung der Waldhut, das Mastrecht und die Eichellese, das Grasens- Laub- Haide- und Mostcommerz, wie auch das der Regel nach meistens mit dem Waldeigentume verknüpfte Jagdrecht enthalten. Indeß kann der hier gegebene ausgedehnte Begriff nur von fürstlichen, oder auch anderen herrschaftlichen Waldungen, d. i. den domkapitulischen und probsteilichen, verstanden werden; bei den Privatwaldungen der Stifter, Städte, Bauerngemeinden und einzelnen Unterthanen hingegen findet ein weit beschränkteres Waldeigentum Anwendung; denn eines Theils ist dieses letztere nicht nur der Landesforstpolizei, sondern auch einer noch besonderen Forstaufsicht untergeordnet, und anderen Theils werden auch hier, wie es aus folgenden §§. erhellen wird, mehrere Wirkungen abfällig, welche ich im Umfange des so eben entworfenen Begriffes berühret habe.

Sind

Sind nun diese Privatwaldungen noch über dies kein freies oder Bürgergut, sondern Erbzinslehen: so tritt noch die besondere Beschränkung ein, daß hievon auch die gebührenden Lasten entrichtet werden müssen.

§. 399.

Wirkungen des Waldeigentumes. Beholzigungsrecht.

Das Beholzigungsrecht kann in einem zweifachen Sinne genommen werden, je nachdem es auf Seite des Waldeigentümers, oder auf Seite dessen, welcher des Holzes benöthiget ist, betrachtet wird. Letzteres ist dasjenige, wenn von bestimmten Unterthanen gefodert werden kann, in diesem oder jenem Walddistricte beholziget zu werden. Ersteres aber, d. i. das auf Seite des Waldeigentümers, bestehet im forstmäßigen Genusse der Bäume und Gesträuche zum eigenen Gebrauche oder auch zugleich in dem durch den Holzverkauf einzuziehenden Gewinne. Auch dieses hat bei dem beschränkten Waldeigentume [§. 398] seine Schranken, und kann nur unter der gehörigen besonderen Forstaufsicht ausgeübet werden. Daher ist es den mit Waldungen versehenen Stiftern, Städten, Gemeinden [§§. 131, 132] und Privaten zum Gesetze gemacht, bei ihrem Holzfällen die Anweisung jedesmal durch die herrschaftlichen Förster verrichten zu lassen a). Zu jedem abgesonderten

herrschaftlichen Forste sind gewisse Forstunterthanen angewiesen oder eingeforstet, welche in dem angewiesenen Forste ihr Holz gegen Zahlung zu empfangen haben. Daß diese Forstunterthanen zur allgemeinen Forstfrohnde verbunden seien, ist schon oben [§. 203] angeführet worden. Beim Fällen und Machen des Holzes sind sowohl im Bezuge auf Brenn- als auch auf Bau- und Werkholz besondere Regeln b) vorgeschrieben, worauf die Forstbedienten und Unterthanen ein genaues Augenmerk zu richten haben. Bei dem Holzcommerze genießt die Forstdienerschaft noch zur Zeit nebst dem Anweisungs- und Aufschreibgelde ein gewisses Accidenz, welches nach Proportion des Holzpreises noch über diesen gehoben wird. Das Ober- und Zählholz vom Bau- und Werkholze, wie auch Windbrüche, sind ebenfalls bis hieher als Besoldungstheile dieser Dienerschaft überlassen worden; das Oberholz vom Brennholze und Windfälle hingegen werden der Herrschaft verrechnet. Sobald das den Unterthanen angewiesene und verkaufte Holz zugezählet und aufgeschrieben ist, gehet es in die Gefahr des Käufers über, und es wird die Zuzählung als die wirkliche Uebergabe angesehen; jedoch lassen sich immer noch Umstände gedenken, wo dem Holzkäufer Vergütung geschehen muß, besonders, wenn das Holz im Walde entwendet ward, die Versäumniß im Abführen aber nicht dem Käufer, sondern einer andern Ursache beigemessen werden muß. So viel ist gewiß, daß diese Uebergabe nicht so strenge genommen werden kann, als wenn der Käufer die Sache in seine Hände erhält.

a)

a) Verordnung vom 31. Jänner 1755.

b) Fürstliche Provisionalverordnungen im Forstwesen nebst angehängtem Strafreglement für Holzmacher vom 17. Febr. 1787, und vom 23. Oct. desselben Jahres.

§. 400.

Von Bäumen auf Gränzen und dem Ueberhangsrechte.

Das Eigentum eines auf der Gränze stehenden Waldbaumes wird der fuldischen Observanz gemäs nicht nach dem Ueberhange der Aeste, sondern nach dem Hauptstamme bemessen. Stehet der Baum mitten auf der Gränze mit einer auswärtigen Herrschaft oder auch einem inländischen Vogteiherrn: so wird das Eigentum getheilet. Allein auf Gränzen mit Privatanstößern wird fürstlicher Seits das ganze Eigentum aus dem observanzmäßigen Grunde: " der " Herr theile mit keinem Unterthanen ", behauptet. Jenes besondere mit einem oder dem anderen Gränznachbar etwa annoch statthabende Herkommen, vermöge wessen das Eigentum jenem Theile zugehöret, auf dessen Grund und Boden der Baum fällt, ohne Rücksicht, ob er mitten auf der Gränze oder nächst derselben ganz auf dieser oder ganz auf jener Seite gestanden ist, ist als eine blose Ausnahme von der Regel anzusehen. Obgleich nun aber das Eigentum eines Gränzbaumes erwähntermaßen nach dem Stamme zu beurtheilen ist: so verhält es sich doch dem Gebrauche zufolge ganz anderst mit

dem an einem solchen Baume auszuübenden Mastungsrechte, als welches nach den gemeinen Grundsätzen des Ueberhanges ohne Rücksicht des Stammes auch an den überhängenden Aesten ausgeübet werden kann; jedoch leidet dieses auf Gränzen mit Privatunterthanen eine Ausnahme, da diesen überhaupt kein Mastungsrecht [§. 402] in der Regel zugestanden werden will.

§. 401.

Von der Waldhut und Grasensgerechtigkeit.

Die Waldhut wird entweder vom Waldeigentümer kraft seines Eigentumes selbst, oder aber von einem andern, einer Gemeinde oder sonst einem privaten Gutbesitzer nach Art einer Dienstbarkeit benutzet. Selbst die Herrschaft, als Waldeigentümer betrachtet, übet ihre Eigenhut nicht anderst als forstmäßig aus, da es sonst der allgemeinen Landesforstpolizei zu nahe gehen würde. Ein Privateigentümer ist ohnehin vermöge seines beschränkten Eigentumes an die gehörige Waldordnung und Vorschriften gebunden. Auch jenem, dem die Hut als eine Dienstbarkeit zustehet, sind desfalls um so eher forstmäßige Schranken gesetzt, als ohnehin jede Dienstbarkeit im strengsten Verstande genommen werden muß. Daher kann die Hutgerechtigkeit, wenn sie im herrschaftlichen oder sonst einem Privatwalde hergebracht ist, zwar da, wo sie weder dem Holzwuchse noch sonst auf eine Weise schädlich wird,

wird, jederzeit ungehindert ausgeübet werden; ist aber eine Waldhege nöthig: so muß sich der Hutbenußer allerdings gefallen lassen, mit seinem Hüten einsweilen in den forstmäßig zugehenkten Waldsdistricten einzuhalten. Nach fuldischer Forstordnung und eingeführtem Gebrauche wird in den herrschaftlichen Waldungen, wo die Unterthanen zur Hut oder Blumensucht gegen einen gewissen Zins, oder, besser zu sagen, Hutgeld berechtiget sind, ein Drittheil in die Hege geschlagen; bei zukleinen Hutdistricten hingegen, welche sich der Hege halber nicht wohl theilen lassen, hört die Hutbenutzung so lange auf, bis das dienende Prädium nach forstmäßigen Grundsätzen wieder hutbar ist. Das Grasen in herrschaftlichen Waldungen ist durchaus verboten; man findet daher an keinem Orte die Dienstbarkeit der Grasensgerechtigkeit hergebracht. Jedoch haben hie und da Privatunterthanen ganze Waldwiesen im Besitze, welche ihnen gegen Zins- und Lehensschuldigkeiten vererbet sind, und folglich so, wie jede andere Wiese, als Eigentum benutzt werden können. Wenn sonst keine gemeine Waldwege vorhanden sind: so haben auch diese vererbte Privatwiesen zur Folge, daß ihnen ein besonderer Heu- Grommet- und Grasensweg nach Art einer Dienstbarkeit zugelassen werden muß. Man hat daher der bedeutenden Beschwerden halber diese schädlichen Privatgründe durch Austausche aus den Waldungen zu verdrängen gesucht, welches man aber bis hieher noch nicht ganz hat bewerkstelligen können. Herrschaftliche Waldwiesen, welche zum

Holz-

Holzanfluge nicht tauglich und gelegen sind, sind meistens den Forstbedienten als ein Besoldungstheil zum Genusse überlassen worden; jene herrschaftliche zum Futterertrage geringhaltige Waldwiesen hingegen, welche füglich zum Holzanfluge benutzet werden können, sind der neueren Einrichtung zufolge auch hiezu, jedoch gegen Vergütung des Försters, wenn er seinen seither mit Rechte gehabten Genuß vorzulegen im Stande ist, in jedem Falle liegen zu lassen.

§. 402.

Vom Mastungsrechte.

Das Mastungsrecht ist eine Folge des unbeschränkten vollkommenen Waldeigentumes [§. 398]. Es ist daher nicht jedem Privatwaldeigentümer zuständig; sondern es wird vielmehr in der Regel als eine herrschaftliche Gerechtsame angesehen, welche dem Landesregenten im Fürstlichen, dem Domkapitel im Domkapitulischen, und den probsteilichen Vogteiherrschaften im Probsteilichen a) eigen ist. Hieraus folget, daß die Mastung in städtischen oder sonst gemeinen Waldungen der Regel nach keineswegs der Stadt oder der Gemeinde, als welche nur ein beschränktes Waldeigentum [§. 397] für sich haben, zukomme, sondern daß das Mastungsrecht dieser Waldungen jener Herrschaft gebühre, in deren Bezirken die berührten gemeinen Waldungen gelegen sind, wenn nicht der

Stadt

Stadt oder Gemeinde ein besonderer Vertrag oder ein sonst nach rechtlichen Erfodernissen gegründetes Herkommen eines eigenen Mastungsrechtes nach Art einer Ausnahme zur Seite stehet. Mit der Mastung in der Waldung eines blosen Privatmannes hat es natürlicher Weise die nemliche Bewandniß. Sogar hat man im Hochstifte behauptet, daß die Mastung von den auf Privatgrundstücken als Aeckern u. s. w. stehenden einzelnen Eich- und Buchbäumen der Herrschaft zustehe, ungeachtet der Stamm des Baumes dem Grundstücksbesitzer eigen sei, wobei man aber doch gleichwohl keine Folge auf wilde Obstbäume, derer Genuß nie zum Mastrechte gezogen worden ist, machte. Ob aber dieses alte Behaupten nicht zum offenbaren Nachtheile des Privateigentumes zu weit getrieben worden, und ob es nicht nach reineren Grundsätzen völlig auffer Acht zu lassen sei? ist eine Frage, welche meiner Meinung nach immer eher bejahet zu werden verdienet. Je nachdem die Mastung völlig, mittel, schlecht oder gar nicht gerathen ist; wird für die Mastschweine mehr oder weniger Mastgeld bezahlet, oder es wird der Mastungstrieb ganz abfällig. Von einem alten Schweine wird bei einer vollen Mastung ungefehr 1 fl. 30 kr. zuweilen auch nur 1 fl. oder 40 kr. u. s. w. und von einem jungen Schweine jedesmal die Hälfte entrichtet. Der observanzmäßigen Mastordnung zufolge müssen alle diejenigen Schweine des bestimmten Forstbezirkes vermastrechtet werden, welche 8 Tage vor dem Michelstage unter der Hirtenpeitsche stehen, ohne Rücksicht, ob sie demnächst zur Mastung

stung getrieben werden, oder nicht. Sie werden vom Förster oder Revierjäger um jene Zeit bei der Heerde aufgezeichnet und zum Mastregister gebracht, wobei ein gewöhnliches Aufschreibgeld zu 2 Pfenningen fürs Stück entrichtet wird. Nebst dem Mastgelde, welches der Herrschaft verrechnet wird, ist auch den Forstbedienten der gewöhnliche Masthaber als ein Besoldungstheil abzugeben. Von einem jeden Stücke ohne Rücksicht, ob es jung oder alt, auch ob eine volle oder mindere Mastung vorhanden ist, wird ein Metzen geleistet. In gewissen Bezirken entrichtet der Unterthan statt der gewöhnlichen Metzen Haber etwas weniges an Geld. — Zum Schlusse dieses Punctes ist noch eine Frage zu erörtern; nemlich da, wo einer Probstei in einem fürstlichen Walddistricte, oder umgekehrt, nach Art einer Dienstbarkeit das Jagdrecht zustehet, fragt sichs ob dem Waldeigentümer oder aber dem Jagdherrn das Mastrecht zustehe? Die Frage ist im allgemeinen Rechte controvers; beide Theile haben Gründe zur Seite; der Waldherr, weil durch die Mastungsfrucht die Bäume fortgepflanzet, sofort das Waldeigentum dadurch in gehörigem Stande unterhalten wird; der Jagdherr, weil die erwähnten Früchte auch zur Nahrung und zum Unterhalte des Wildes dienen müssen. Nach fuldischem Gewohnheitsrechte, so viel ich nemlich durch genaue Erkundigung habe erfahren können, ist die Mastung dem Waldeigentümer und nicht dem Jagdherrn eigen, und meines Erachtens hat auch jener einen bessern Grund für sich. Jedoch ist zu bemerken,

daß

daß der erwähnte Waldeigentümer, wenn dieser Satz gelten soll, auch sonst ein des Mastungsrechtes fähiges Subject sein müsse; es fällt daher die Anwendung dieses Satzes bei Gemeinden und andern Privatwaldeigentümern hinweg, da diese der Regel nach nie mit einem eigenen Mastungsrechte versehen sind.

a) Das adeliche Convent ist in seinen Waldungen ebenfalls mit dem Mastungsrechte versehen.

§. 403.

Von der Eichel- und Büchellese.

Mit dem Mastungsrechte ist die Eichel- und Büchellese als eine unmittelbare Folge verbunden. Daher steht jenem, der das erstere auszuüben befugt ist, auch diese Befugniß unbezweifelt zu, und es sind sofort im Gegentheile nach den gegebenen Grundsätzen die Gemeinden und übrige Privatwaldeigentümer, weil sie kein Mastungsrecht auszuüben haben, der Regel nach auch hievon ausgeschlossen. Daß diese Lese nur alsdenn ausgeübet werden könne, wenn vordersamst noch über dies zur Fortpflanzung des Waldes, zur Wildsnahrung und zur Mastung hinreichende Früchte verbleiben, leidet um so weniger Zweifel, als diese Früchte von Natur aus zu den beiden ersten dieser dreien Puncte bestimmet sind, und der dritte Punct, die Mastung nemlich, nach dem Verhältnisse dessen, was von Seite des Unterthanen dafür geleistet wird,

belassen werden muß. Die Herrschaft läßt ihre Eichel- und Büchellese, in sofern diese Früchte zur häuslichen Oekonomie verwendet werden sollen, durch Miethlinge gegen Lohn, oder auch, welches das gewöhnlichste ist, gegen den halben Genuß besorgen; wenn aber das Eicheln- und Büchelnlesen zur Fortpflanzung des Waldes, um andere Bezirke zu besämen, nöthig ist: so geschieht es, wie bei Sammlung des Tannensamens u. s. w., durch jene Befrohndung, welche die eingeforsteten Unterthanen den im ersten Buche [§. 194] gegebenen Begriffen gemäs zum gemeinen Beßten zu leisten verbunden sind.

§. 404.

Vom Laubrechen, Mostkratzen und Heidehacken.

Den Unterthanen wird ihrer Dürftigkeit halber zugelassen, in herrschaftlichen Waldungen, jedoch nur an jenen Orten, die ihnen vom Förster besonders angewiesen werden, Laub zu rechen, auch, wenn es ohne Nachtheil des Waldes geschehen kann, Most zu kratzen und Heide zu hacken. Der fürstlichen Rentkammer wird einer ganz neuen Verfügung gemäs, nach vier jedem Unterthanen frei zu belassenden Wägen, von jedem der übrigen etwas weniges an Geld entrichtet. Auch die Vogteiherren lassen sich von dem, was in ihren Waldungen an Laub, Most und Heide geholet wird, ein von ihnen selbst bestimmtes Quantum bezahlen. Nebst dem, was von fürstlichen Waldungen desfalls der Rentkammer

ver=

verrechnet wird, ist auch der übliche sogenannte Laubhaber anzuführen. Dieser ist für die Forstbedienten als Lohn und Besoldungstheil bestimmet. Es ist keine dingliche Beschwerde; daher jene, welche kein Laub zu ihrer Bedürfniß nöthig haben, auch nicht zur Abgabe des Habers verbunden sind. Ein laubscharrender Bauer giebt und liefert 2 Maaße, ein Hintersiedler 1 Maaß, und ein Hüttner $\frac{1}{2}$ Maaß ohne Rücksicht, wieviel er zusammenscharret. Von diesem Laubhaber ist der sogenannte Forsthaber unterschieden, welcher als eine dingliche Beschwerde anzusehen ist, auch aus einem andern Grunde gegeben, und der Herrschaft verrechnet wird. Dieser Forsthaber wird als eine registermäßige dingliche Schuldigkeit von bestimmten Bauerngütern geleistet. Ein hiezu besonders schuldiger Bauer giebt von seinem Gute 8, 4 auch 2 Maaße, je nachdem er ein ganzes, halbes oder viertels Gut besitzet; wogegen aber auch dem Gutsbesitzer und zwar für die zu entrichtenden 8 Maaße oder 1 Malter Haber jedesmal ein ganzes Geschock sogenanntes Forstreisig, und so nach dem Verhältnisse für 4 Maaße $\frac{1}{2}$ Geschock von Seite der Herrschaft frei abgegeben werden muß. Wird das Reisig nicht in Natur gegeben: so werden dem Bauer 1 fl. oder 30 kr. oder auch 15 kr., je nachdem er 1 oder $\frac{1}{2}$ oder $\frac{1}{4}$ Malter zu liefern hat, an seinem schuldigen Holzgelde ab- und zu gut geschrieben. Beispiele von diesem Forsthaber finden sich zu Keerzell, Hainzell und im Gerichte Lüder.

§. 405.

§. 405.

Von der Jagdgerechtigkeit.

Im Hochstifte Fulda stehet die Jagdgerechtigkeit gewöhnlicher Weise dem Landesherrn, oder dem Domkapitel, oder auch einzelnen Probsteien zu. Entweder wird sie als eine Wirkung des unbeschränkten Eigentumes in den eigenen Waldungen und Feldern ausgeübt [§. 398], oder sie ist Einem im bestimmten Bezirke eines Anderen entweder in Beziehung auf das ganze oder nur auf das kleine Jagdrecht nach Art einer Dienstbarkeit zuständig. Die Jagdgerechtigkeit wird in die Allein- oder Privatjagd und in die Gesammt- oder Koppeljagd eingetheilet. Sowohl der Landesherr als auch verschiedene der übrigen Jagdherrschaften haben mit angränzenden Nachbarn Koppeljagd auszuüben, und so haben auch inländische Jagdherren hie und da Koppel unter sich. Es kömmt nun aber auch bei dem Jagdrechte der Begriff der sogenannten Jagdfolge vor, als welche in einem zweifachen Sinne zu nehmen ist; denn entweder wird darunter die gewöhnliche Jägerfolge, vermöge welcher die Unterthanen theils gehenden theils fahrenden Jagddienst zu verrichten haben [§. 204 u. w.], oder die sogenannte Wildfolge d. i. die Verfolgung des angeschossenen Wildes in den Bezirk des Jagdnachbars, verstanden. Letztere gebühret dem Hochstifte in alle benachbarte ritterschaftliche Bezirke, ungeachtet diesen die wechselseitige Folge nicht zugestanden wird, wenn nicht

des-

desfalls ein besonderer Vertrag vorhanden ist. — Im übrigen ist ausser den berührten Jagdherrschaften in der Regel keinem Privaten das Jagdrecht gestattet, und eben dieses ist, was man im eigentlichen rechtlichen Sinne Wildbann nennet. Jedoch sind auch einige Ausnahmen vorhanden. Auf diese Weise hat die Familie von Buttlar in einem gewissen Bezirke das kleine Jagdrecht auszuüben, und eben so ist die Munizipalstadt Hammelburg in einem gewissen Districte ihrer Felder und Weinberge [§. 108] mit dem kleinen Jagdrechte versehen a).

a) Vom Stifte zur Raßdorf ward, in den Raßdörfer Markungsfeldern den Hasenfang ausüben zu dürfen, behauptet; es ist aber zur Entfernung aller Irrung dieses vermeintliche Fangrecht von Seite des Fürsten dem Stifte in neueren Zeiten abgekauft worden.

§. 406.

Unterschied der hohen und niedern Jagd.

Die Abtheilung der Jagdbarkeit in die hohe und niedere Jagd, oder in das große und kleine Waidwerk findet auch im Hochstifte ihre Anwendung. Von der Mitteljagd, welche an mehreren Orten hergebracht ist, weiß man im Fuldischen nichts. Der Unterschied der so eben berührten großen und kleinen Jagd hingegen so, wie er nemlich im Hochstifte Fulda hergebracht ist, kann

aus

aus folgendem tabellarischen Inhalte ersehen werden. Zur hohen Jagd, und zwar I) unter dem nutzbaren Wildpret, werden gerechnet das Roth- Schwarz- und Tannwildpret; II) unter dem nutzbaren Wildgeflügel, Auerhahnen und Hühner, Fasanen, Trappen, Schwanen und Kraniche a); III) unter den Raubthieren, Bieber, Luchse, Wölfe und Bähren; IV) unter den Raubvögeln, der Adler, Steinadler, Reiher und Schuh- oder Buhu, auch die Kolkraben. — Dahingegen sind zur niederen Jagd zu zählen, I) unter dem nutzbaren Wildpret, Rehe und Hasen; II) unter dem nutzbaren Wildgeflügel, die Birkhahnen und Hühner, Feld- oder Rebhühner, große und kleine Brachvögel, Wald- Wiesen- Pful- und alle Arten von Wasserschnepfen, Krieshühner oder Sandläufer, Wildgänse, Ringel- Hohl- und Turteltauben, alle Arten von Wildänten, als Stock- Mittel- Eis- Pfeif- und Kruckänten, große und kleine Wassertaucher, alle Arten von Rohrhühnern und Pläßen, große und kleine Seeschwalben, Giebitze, Krammetsvögel, Ziemer, Zipp- und Weindrossel, Meer- oder Schild- auch Schwarzamsel, Lerchen und alle Arten von kleinen nutzbaren Vögeln; III) unter den Raubthieren, Fischotter, Füchse, Wildkatzen, Dächse, Buch- und Steinmarder, Iltis oder Rätze, Wieseln, Igel und Eichhörner, welche den Saamen rauben; IV) unter den Raubvögeln, die Mülanen oder Gabelhabige, die Rundfitge, Fischgeyer, Falken und Taubenhabige, die Sperber, Mäuser- und Vogelgeyer, Krähen und Dohlen, Nachtäule,

und

und was sich von dergleichem geringem Raubgeflügel noch mehr gedenken läßt.

a) Man will auch die Haselhühner zum großen Jagdrechte zählen.

§. 407.

Von den Strafen und Ruge der Wilddieberei.

Damit nun aber theils die Jagdherrschaft in Ansehung des ihr zugehörigen Wildes gesichert bleibe, theils aber auch und vorzüglich mörderische Absichten und Thätigkeiten, welche oft mit Wildfreveln verknüpfet sind, völlig entfernet werden, so sind in einem besonderen Landesgesetze a) wider die Wilddiebereien die schärfesten Strafen bestimmet. Ich liefere nur einen summarischen Inhalt des Gesetzes. I) Niemand, der nicht Dienstes halber befähiget, oder durch Erlaubniß oder Pässe dazu beglaubiget ist, soll Gewehr oder Hunde bei sich führen. Den dawider Handelnden werden ihre Gewehre und Hunde genommen, letztere auch todt geschlossen; es wird der Ortsobrigkeit, wo die Betretung geschehen, die Anzeige gemacht, hierüber ein kurzes Protocoll geführet, und die Ausbeute dem Oberforstamte eingesendet. II) Jene, welche Gewehr mit sich führen dürfen, sollen sich in den Schranken des Dienstes, ihrer Erlaubniß und der Reise gemäs, unter Bedrohung der nemlichen so eben berührten Behandlung betragen. Reisende

sind

sind desfalls bei der ersten Station zu ermahnen. III) Diejenigen, welche auf keine Weise Gewehr und Hunde zu führen berechtiget sind, werden derer verlustiget, wenn sie gleichwohl auf ordentlicher Strassen betreten werden b). Was nun aber die Strafen der Dieberei selbst belanget: so ist IV) die Strafe derjenigen, welche unerlaubter Weise mit Gewehr oder Hunden in Waldungen, Gebüschen, Feldern u.s.w. betreten, und nur des Willens, zu schießen oder zu jagen, überführet werden, Karrenschieben auf ein Jahr, oder bei Wiederholungen auch lebenslängliche Arbeitsstrafe. Die Einfangenden erhalten von jedem Gefangenen 2 Rthlr. zum Lohne c). V) Leute, welche auf dem Anstande, im Pürschen, Treiben, Schießen und sonst im Jagen wirklich betreten werden, sind, wenn sie auch noch nichts angeschossen, erjaget, gefället und eingefangen haben, als wirkliche Wilddiebe anzusehen. Ihre Strafe ist den Umständen nach schwere Arbeitsbuße, oder bei Wiederholungen Prangerstellen, Auspeitschen, Brandmarken und ewige Landesräumung d). VI) Wider diejenigen Wilddiebe hingegen, welche durch ihre Diebereien wirklichen Nutzen geschöpfet haben, ist sogleich zum erstenmal ewige Arbeitsstrafe, bei wiederholten Diebstälen, wo noch keine Züchtigung vorausgegangen, Prangerstellen u.s.w. wie unter Ziffer v, und bei Wiederholungen und nach schon vorhergegangener Bestrafung so, wie bei anderen ohne erfolgte Besserung gezüchtigten Dieben, die Todesstrafe des Stranges bestimmet e). VII) Die dabei sich ergebenden

Hehler,

Hehler, Beherberger, Rathschlägegeber und Theilnehmer am Raube, alle diese sind nur höchstens mit Prangerstellen, Auspeitschen u. s. w. zu bestrafen f). VIII) Sollten auch hie und da einige milderende Ursachen obwalten: so ist doch die Strafe nie unter die öffentlichen Züchtigungen herunter zu setzen g). IX) Wenn einzelne und vielleicht gar bekannte Wilddiebe, welche sich in Feldern oder Waldungen mit Gewehr betreten lassen, und von der Jägerei angerufen werden, auf den geschehenen Zuruf stehen bleiben, das Gewehr ablegen, und sich freiwillig ergeben: so sind sie gegen einen Lohn zu 10 Rthlr. an das Oberforstamt zur verdienten Strafe einzuliefern. X) Geschiehet aber das Stehenbleiben und Gewehrablegen von einzeln betretenen Wilddieben nicht, oder schicken sich dieselben vielleicht gar zur Gegenwehre an: so ist ohne weiteres auf sie zu schießen. Ja es ist der Jägerei wie auch anderen zum Streifen beorderten Mannschaften, im Falle sich zusammengerottete, mit Gewehr versehene, wohl auch gar geschwärzte Pursche in Feldern oder Wäldern sehen lassen, gestattet, ohne vorhergehendes Zurufen die Betretenen niederzuschießen. Jene, die solche erlegen, verwunden, oder auch einbringen, erhalten in beiden vorbenannten Fällen 20 Rthlr., und die verwundet oder auch unverwundet eingebrachten Sträflinge sollen unmittelbar mit dem Tode durch Galgen oder Rad bestrafet werden h). XI) Es kann auch die Todesstrafe durch Zwicken mit Zangen u. s. w. noch mehr erschweret werden, wenn gefliſſentliches Aufpassen, Weglagern,

gern, Hinterlist und andere aggravirende Umstände die begangene Mordthat erschweren sollten. XII) Wilddiebereien in fürstlichen mit Mauern umfaßten Thier- und Fasanengärten, welche nach vorherigem Einsteigen oder Erbrechen verübet werden, sind mit dem Strange zu bestrafen; für jene aber, welche sich einzeln mit oder ohne Gewehr jedoch ohne Uebersteigung oder Erbrechen eingeschlichen haben, und eine solche Dieberei begehen, ist Prangerstellen, Landesverweisung u. s. w. zur Strafe festgesetzet i). XIII) Endlich werden jene Wilddiebe, welche ausser dem Gefängnisse und freimüthig andere Complicen angeben, straffrei belassen, und sollen den Umständen nach noch Belohnung erhalten k). Was übrigens wegen Fisch- und Krebsdiebereien zugleich verordnet, dies ist schon oben [§. 392] gesagt worden; und was insbesondere noch wegen der Bienendieberei im Bezuge auf Waldungen anzuführen wäre, dieses kömmt noch unten [§. 413] vor.

a) Verordnung gegen die Wild- Fisch- Krebs- und Bienendiebereien vom 12. Dec. 1764.

b) Diese Verord. §§. 2, 3 u. 4.

c) Ebendieselbe §. 5.

d) Dieselbe §. 6.

e) Dieselbe §. 7.

f) Dieselbe §. 8.

g) Dieselbe §. 9.

h) Geschärfte Verord. gegen die Wilddiebe vom 16. Aug. 1787. Man vergleiche auch die vorige von 1764, §§. 10, 11, 12 u. 17.

i) Die angeführte Verord. von 1764, §. 15.

k) Dieselbe §. 16.

Zweiter Absatz.

Vom Eigentumsrechte auf Privatsachen.

---

§. 408.

Verschiedenheit des Privateigentumes. Vollkommenes und nicht vollkommenes Eigentum.

Nach zergliedertem Eigentumsrechte auf öffentliche Sachen gehe ich zum Eigentumsrechte auf Privatsachen über. Bei diesem ist vordersamst die Verschiedenheit des vollkommenen und des nicht vollkommenen oder getheilten Eigentumes anzumerken. Letzteres oder das getheilte Eigentum ist nun weiters entweder ein Ober- oder nur ein nutzbares Eigentum (dominium directum, dominium utile). Bewegliche Sachen, fahrende Habe [§. 383 u. w.] stehen gewöhnlicher Weise in einem vollkommenen Eigentume der Unterthanen; bei unbeweglichen oder lie-

liegenden Gründen hingegen wird der berührte Unterschied des getheilten Eigentumes sichtbar. Die eigentlichen domkapitulischen und probsteilichen Privatgüter [§. 30], die Privatgüter und Höfe des adelichen Convents [§. 35], wie auch die Pfründgüter der Stifter lieferen uns zwar meistens Beispiele eines vollkommenen und nicht getheilten Eigentumes, und eben so gehet das, was man Bürgergut [§. 111] nennet, mehr auf ein vollkommes als nicht vollkommenes Eigentum hinaus; allein bei den im ganzen Lande sich allgemein verbreitenden sogenannten Lehenerbzinsgütern erscheinet die berührte Verschiedenheit eines wahrhaft zertheilten d. i. eines Ober- und eines nutzbaren Eigentumes in ihrer vollen Größe. Ich habe die Natur dieser Güter in dem oben behandelten Bauernsisteme [§. 139 u. w.] schon größten Theils zu erörtern gesucht, und ich habe daher gegenwärtig nur noch in der Kürze anzuführen, was für rechtliche Wirkungen beiderseits d. i., sowohl in einem als dem andern dieses getheilten Eigentumsrechtes sonderbar nach dem Inbegriffe der fuldischen Lehenzinsnatur verborgen liegen.

§. 409.

Vom getheilten Privateigentume. Obereigentum nach fuldischer Emphyteusis.

In Betrachtung des getheilten folglich beiderseits mindervollen Eigentumes kömmt ein zweifaches

ches Eigentum, nemlich ein Obereigentum und ein nutzbares auf die Sache vor [§. 408]. Das Obereigentum (Dominum emphyteuseos directum) stehet der Lehen-, oder in der Regel besser zu sagen, der Lehenzinsherrschaft zu. Vermöge desselben kann diese Herrschaft 1) eine gewisse jährliche Abgabe, einen Canon oder Erbzins [§. 151 u. f. w.] fodern, welcher nicht als ein Ersatz für die Früchte, welche der Lehenzinsmann genießet, sondern als ein Zeichen zur Anerkennung des Obereigentumes entrichtet werden muß. 2) Ist diese Herrschaft zuweilen Kraft dieses Obereigentumes befugt, Frohnden oder Dienste zu verlangen [§. 180 u. f. w.]. 3) Stehen derselben die im Lande hergebrachten Laudemialgefälle [§. 155 u. f. w.] zu. 4) Kann kein Lehenzinsgut oder Güterstück ohne gerichtliche Anzeige und lehensherrliche Bestätigung [§. 389] veräußeret werden. Hiebei aber vertreten die nachgesetzten Beamten als Repräsentanten die Stelle des Lehenherrn, und nur bei besonderen Lehen, z. B. bei den Kirchen- Pfarr- und Stiftslehengütern, wie auch bei solchen, derer Obereigentum hie und da im Lande einer Gemeinde oder auch einem Privatunterthanen zugehöret, ist nebst der gerichtlichen Anzeige und Bestätigung die unmittelbare Bewilligung des wirklichen Lehenherrns annoch erfoderlich. Es zielet aber dieses lehenherrliche Bestätigunsrecht eigentlich nur dahin, damit von Seite des Lehenherrn die gehörige Vorbeugung geschehen könne, daß das Gut keinem untüchtigen Lehenmanne überlassen werde. 5) Endlich ist auch der

Ober-

Obereigentümer berechtiget, in gewissem Betrachte bei wirklichen Verkäufen des Gutes ein Vorkaufsrecht (jus Protimiseos) nach gemeinen Grundsätzen geltend zu machen. Daß zuweilen die Zins- und Lehenherrschaft nach Art einer Ausnahme unter zwo Personen getheilet sein könne, ist schon oben [§. 154] gesagt worden.

§. 410.

Vom nutzbaren Privateigentume.

Das im Gegentheile dem Lehenerbzinsmanne auf die nemliche Sache zustehende nutzbare Eigentum enthält nachstehende Rechte in sich. 1) Gehören diesem Eigentümer alle Nutzungen und Früchte der Grundstücke. 2) Er ist im Stande Servituten auf das Gut zu legen, in sofern sie jedoch nicht dem lehenherrlichen Interesse zuwider sind. 3) Er ist befugt, sich zu vergleichen, wenn des Gutes oder liegender Grundstücke halber sowohl im Bezuge auf die Markung als sonst auf dingliche Rechte Irrungen und Processe entstehen. 4) Er kann die Gestalt des Gutes ändern, aus der Wiese einen Acker machen u.s.w., jedoch darf dem Gute hiedurch kein Schaden zuwachsen. Besonders leidet diese willkührige Umschaffung bei Beistücken [§. 141] eine Ausnahme, weil meistens die aufgelegten Zinsen nach der Gestalt des Stückes, je nachdem es Acker oder Wiese ist, entweder an Früchten oder Gelde schon ihre Bestimmungen haben.

5)

5) Hat der Lehnzinsmann das Recht, über das Gut zu disponiren, oder es fällt dasselbe den gesetzmäßigen Erben dieses Mannes ab intestato zu; und eben so ist er vermögend, dasselbe unter Lebenden, oder auch des Todes wegen zu verschenken, zu vertauschen, zu verkaufen und noch vielmehr zu verpfänden; nur müssen bei den unter dieser Ziffer, wie auch unter den Ziffern 2 und 3 bemerkten Handlungen die in den Landesgesetzen bestimmten förmlichen Erfoderniſſe beobachtet werden, wobei hauptsächlich auf die fuldische Gütergemeinschaft unter Eheleuten und die damit verknüpften Schranken, in soferne sich auch dieser Lehenzinsmann darinn befinden sollte, Rücksicht genommen werden muß. — Daß aber auch der Eigentümer, welcher die Sache zu benutzen hat, gegen die hier berührten Vortheile die auf seinem Gute haftenden Lasten, wovon im ersten Buche weitläufig gehandelt worden ist, zu tragen habe, dieß ist ohnehin eine ganz natürliche Folge.

§. 411.

Vom Privateigentume auf bewegliche Dinge, sonderbar auf Thiere.

Verschiedene im Hochstifte vorhandene besondere Rechte, welche auf bewegliche Dinge, sonderbar Bauernfahrniß, d. i. todte und lebendige fahrende Habe einen Einfluß haben, sind schon im ersten Hauptstücke dieses Buches [§. 382 u. w.] angeführet worden. Es sind daher bei Ausführung

der

der Eigentumsrechte nur wegen der häuslichen Thiere noch einige Bemerkungen nöthig. Hier ist vorzüglich zu erinneren, daß den Eigentümern in Ansehung verschiedener dieser Thiere z. B. in Haltung der Hof- und Haushunde, Tauben u. s. w. besondere Schranken gesetzet sind. Ein weitläufiger Entwurf der hier einschlagenden Landesgesetze gehöret zwar zum Polizeirechte; um aber jedoch die desfallsige Beschränkung des Eigentümers wenigstens in der Kürze darzustellen, liefere ich einen summarischen Inhalt derselben. Vermöge der Landesverordnung wegen Haltung der Hunde werden alle Unterthanen ermahnet, unnöthige Hunde abzuschaffen. In den Monaten December, Jänner, Februar, sodenn in den Hundstagen vom 22. Julius bis den 24. August sollen die freiherumlaufenden Hunde, wenn sie nicht mit einem bestimmten Zeichen versehen sind, von den Nachrichtersknechten geschlagen werden. Hunde auf abgelegenen Mühlen und Höfen sind jederzeit an Ketten zu legen. Schäferhunde müssen auser ihrer Hetzensnothdurft an Stricken geführet, zur Nachtszeit an die Hütten gebunden, und im Winter zu Hause behalten werden. Den Metzgern sind wegen ihrer Hunde mehrere zweckmäßige Bedingungen vorgeschrieben. Herrschaftliche sowohl, als andere Jagdhunde, wie auch die nöthigen Stallhunde müssen ebenfalls zur bestimmten Zeit ihre Zeichen haben, und erstere sollen ohnehin auser dem Dienstgebrauche nicht frei herumlaufen dürfen. Unter 6 fl. Strafe darf kein Hund in die Kirche mitgenommen werden. Wider die wüthenden Hunde sind endlich im nemlichen Ge-

setze verschiedene Maaßregeln verordnet, welche aber eigentlich nicht zum gegenwärtigen Siste:ne gehören a). — Wegen Haltung der Tauben ist verordnet, daß dieselben sowohl in den Städten als auf dem Lande zu jeder Saatzeit eingesperret und in den Schlägen gehalten werden sollen. Die sich dagegen Verfehlenden haben nicht nur zu befahren, daß ihre Tauben auf dem Felde todt geschossen werden, sondern sie sind auch nebst dem Schadenersatze einer besondeaen Strafe und zwar zu 5 Rthlr. unterworfen. Ein Unbegüterter darf unter der nemlichen Strafe zum Nachtheile der mit Feldstücken angesessenen Nachbarn gar keine Tauben halten; und jene, welchen es gestattet ist, sind ohne allen Unterschied und zwar unter ebenderselben Strafsbedrohung nicht befugt, über 5 Paar sich zuzueignen b). In einem gewissen Bezirke, sonderbar um die Residenzstadt muß auch ein gewisser Taubenzins entrichtet werden; von jedem Schlage werden 16 kr. geleistet. — Gänse, Hahnen, Hühner und anderes Hofgeflügel ist einem jeden Hof- und Hüttenbesitzer zu halten erlaubt, wenn gleich die Wohnung von der Gemeinde abgesöndert und im Feldbezirke angeleget ist; denn es sind die Besitzer verbunden, am Erbzinse dergleichen Geflügels der Herrschaft zu entrichten. Jedoch verstehet es sich, daß der Inhaber dieses Viehes für allen Schaden haften muß, welcher vielleicht dem Nachbar durch diese Thiere zugefüget worden ist, und es kann der gewöhnliche Vorwand, man müsse dieses Hofgeflügel, um die Herrschaft befriedigen zu

Kön:

können, halten, zu keinem Behufe gereichen. Zuweilen wird es auch dem in das Feld Bauenden bei der Concession des Aufbauens aus besonderen Ursachen ausdrücklich für immer untersaget, Hühner, Gänse und Tauben zu halten. In einem solchen Falle verstehet es sich von selbst, daß der Hüttenbesitzer, der an einer Rauchhuhn, Fastnachtshühnern u. s. w. zu leistenden Schuldigkeit ungeachtet, sich solcher Thiere enthalten müsse, und es wird auch bei solchen ausschlüßlichen Bestimmungen das sonst in Natur zu entrichtende Zinsgeflügel schon meistens in dem Grundvertrage in einen gewissen Geldanschlag gebracht, welcher als ein Surrogat des ersteren zu entrichten ist.

a) Hieher gehören mehrere ältere Gesetze, sonderbar von den Jahren 1723, 1737, 1739, 1740 und 1762; die Hauptlandesverordnung über diesen Gegenstand hingegen ist die vom 13. Jänner 1780.

b) Der allgemeine Befehl, die Tauben zur Saatzeit eingesperret zu halten, ist in den Generalrescripten vom 4. März 1733, 16. April 1739, 15. April 1749 und vom 19. Mai 1770 enthalten, in welchem letzteren auch die berührte Verminderung verordnet ist.

§. 412.

Vom besonderen Eigentumsrechte auf Biene.

Insbesondere verdienen die Bienen mit dem darauf gebührenden Eigentumsrechte angemerkt zu wer-

werden. Die Bienenzucht ist dem fuldischen Unterthanen besonders dem Landmanne in einem zweckmäßigen Landesgesetze a) vorzüglich anempfohlen. Man hat den Nutzen und Gewinn daselbst zu zergliedern gesucht; die Vorgesetzten wurden zum Vorgange mit einem guten Beispiele ermahnet; und jeder Unterthan, der 3 Körbe hält, wird besonders von der Schuldigkeit, jährlich eine gewisse Anzahl Spatzenköpfe zu liefern b), entbunden. Damit aber auch das Eigentumsrecht auf diese Thiere, sonderbar im Bezuge auf die zwischen dem Wald- und Privateigentümer bei ihrem Fluge oft entstandene Collision, desto näher bestimmet werde: so sind nachstehende Sätze als die hieher gehörigen Gränzlienien festgesetzt. I) Bienen, welche aus eines Privaten Eigentume schwarmweise mit Verlassung ihrer Stöcke fliegen, bleiben demselben so lange eigen, als er sie sehen, und ihnen nachkommen kann. II) Kann der Eigentümer annoch in Zeit 3 Tagen seinem entflohenen Bienenschwarme nachfolgen, und ihn auf redliche Anzeige zurückfodern. III) Der Eigentümer des Baumes oder der Hecken, woran sich solcher entflohene Schwarm gehangen, kann sich also nicht sogleich desselben eigentümlich bemächtigen, wenn er ihn auch gleichwohl schon gefasset, und in seine Verwahrung gebracht hätte. Es kann auch dieser Schwarm, ungeachtet er sich in einem Baume der Waldung eingelassen und darinn genestet hat, annoch in diesen 3 Tagen keineswegs als ein Wildfang angesehen werden. Indeß muß IV) der Bienenei-

gentümer in diesen Fällen die Kosten der schon ge-

schehenen Fassung bezahlen. Es ist aber zu bemerken, daß keine Bäume mit Ein- und Umhauen beschädiget werden dürfen, woran und worinn sich der Schwarm etwa den 3ten Tag annoch befinden sollte. Wenn daher V) der Schwarm ohne merkliche Beschädigung dieses Baumes, Hecken oder Zaunes, woran sich die Bienen gehangen, nicht erhalten werden kann: so fällt er dem Forstherrn der Waldung oder auch dem Privateigentümer des Baumes oder Hecken zu. VI) Dieses Heim- oder Zufallsrecht soll auch den Eigentümern der gemeinen und Privatwaldungen, Hegen und Hecken zu Theile werden. Wenn endlich VII) die Bienen ausser der Nachfolge nicht vom Eigentümer sondern von einem Andern in Wäldern und Wildfuhren gefunden worden, und solches den Forstbedienten angezeiget wird: so erhält der Finder und Anzeiger die Hälfte des Schwarmes zur Belohnung; die andere Hälfte hingegen muß vom Förster seiner Herrschaft verrechnet werden; welches denn auch von gemeinen und Privatwaldungen zu verstehen ist. c)

a) Verordnung wegen Beförderung der nützlichen Bienenzucht, vom 17. Oct. 1765.

b) Ein jeder Unterthan am Lande ist schuldig eine gewisse Anzahl Spatzenköpfe zur Ausrottung dieser Thiere zu liefern. Die desfalls erlassenen Verordnungen sind oben [§. 125. Not. bb.] angeführet worden.

c) Anhang der Verordnung gegen die Wild- Fisch- Krebs- und Bienendiebereien von 1764 unter der Rubrik "von dem Bienen oder Immendiebstal, Lit. A bis H.

§. 413.

Strafen der Bienendiebereien.

Um nun aber auch zur Sicherheit der Bienen-eigentümer den häufigen Entwendungen dieser Thiere vorzubeugen, wurden dieses Gegenstandes halber in nachstehender Reihe die schärfesten Strafen gesetzet, und zwar sollen I) diejenigen, welche wirkliche Wilddiebe sind, und auch zugleich in dieser Eigenschaft gefährlicher Weise mit Gewehr und Waffen auf Bienenraub ausgehen, gleich den wahren Wilddieben [§. 407] behandelt und bestrafet werden. II) Ein schlechter Diebstal, welcher an einem geschlossenen Orte, aber zum erstenmal geschiehet, und in Entwendung eines der Herrschaft oder auch Privaten zugehörigen Stockes mit Bienen, Hönig und Wachs bestehet, wird, nebst der vom Diebe ohnehin zu leistenden Privatentschädigung, mit 10 fl. oder mit Stockschlägen pro habitudine Corporis geahndet. Werden III) das erstemal 2 Stöcke entwendet: so ist, nach vorhergegangener Züchtigung mit Schlägen und nach geleisteter Urphed, Landesverweisung auf 6 Jahre die Strafe. Sollte sich aber IV) dieser erste Diebstal auf 3, 4, oder 5 Stöcke belaufen: so soll Ausstellung an den Pranger, Stauppenschlag und ewige Landesverweisung Anwendung finden. V) Ist bei einem zweiten Diebstale die so eben berührte Landesverweisung jedoch mit noch hinzuzufügender Brandmarkung bestimmet; und so ist VI) bei ferneren Vergehungen ohne Unterschied des Werthes auf die Strafe des Stranges

zu erkennen. Kommen nun aber VII) so viele verübte Bienenentwendungen auf einmal zusammen, derer Werth 25 fl. beträget, so kann ebenfalls schon mit Erkennung der Todesstrafe verfahren werden. VIII) Ist auf die bei geschlossenen Orten und Behältnissen angewendeten Gewalt besondere Rücksicht zu machen. Endlich wird IX) die Bestrafung der ohne Bienen und nur an Wachs- und Hönig verübten Diebereien so, wie auch der blosen Ertödung der Bienen, ohne daß jedoch bei letzterer eine weitere diebische Entwendung geschehen ist, dem Ermessen des Richters lediglich überlassen. a)

a) Der in vorigem §. Note c. angeführte Anhang unter Ziffer 1 bis 9.

Dritter Absatz.

Von der Erwerbung und Verfolgung des Eigentumes.

---

§. 414.

Bezug auf allgemeine Grundsätze. Besondere Verfolgung des Eigentumes in Rücksicht der Güterergänzung.

Ueber die Erwerbung und die gewöhnliche Verfolgung des Eigentumes wird im fuldischen Provinzialrechte nichts besonderes angetroffen. Es hat daher wegen der ursprünglichen sowohl als derivati-

vativen Erlangung des Eigentumes, wie auch wegen der dabei vorkommenden näheren und entfernten Erwerbungsarten, nicht minder in Rücksicht der hieher gehörgen Lehre von der Verjährung, als welche als eine der vorzüglichsten Erwerbungsarten angesehen wird, u. s. w. bei den gemeinen und hauptsächlich römischen Rechten sein Bewenden. Eben so findet auch in Ansehung letzterer d. i. der Verfolgung des Eigentumes bei den Gerichten des Hochstiftes alles das seine Anwendung, was wegen der gewöhnlichen Eigentumsklage, und überhaupt wegen aller petitorischen sowohl als possessorischen Mittel in den gemeinen theoretischen und practischen Grundsätzen enthalten ist. Der einzige Gegenstand, welcher im fuldischen Provinzialrechte erscheinet, und in gegenwärtigem Absatze in Beziehung auf die Verfolgung des Eigentumes besonders verdienet angemerkt zu werden, ist die sogenannte Güterergänzung. Hier wird eine besondere Eigentumsklage wirksam; die Ergänzung selbst hat im Hochstifte eine besondere Natur; sie ist daher auch einer besonderen Erörterung würdig.

§. 415.

Quelle zur Lehre von der fuldischen Güterergänzung.

Die erste Quelle zur Lehre der fuldischen Güterergänzung ist ein altes Landesgesetz, das sogenannte Edictum de bonis redintegrandis, auf welches man in nachfolgenden Gesetzen einen lediglichen Bezug machte,

machte, und das immer in der Folge zum Grunde genommen worden ist. a) Unter dem Fürstabte Adolph erschien am 4. Sept. 1734 eine kurze Erläuterung über dieses Edict, welcher aber schon im folgenden Jahre unter dem nemlichen Regenten nemlich am 20. Junius 1735 eine zum Theile vollständigere Erklärung folgte. Es sind hiernächst in den beiden Verordnungen vom Justizwesen vom 29. Julius 1737, und vom 23. Oct. 1765 §. 30, sodenn in der zweiten Fortsetzung der gemeinen Bescheide vom 12. Jänner 1789 noch einige Bestimmungen von diesem Gegenstande nachgetragen worden. Dies ist die ganze Sammlung der hieher gehörigen Landesgesetze, aus welchen ich folgendes Ergänzungssistem herausgezogen habe.

a) In welchem Jahre das alte Edict wegen Ergänzung der Güter erlassen worden, dies ist mir unbekannt. C. J. Welle sagt in seiner oben [§. 10] angeführten Streitschrift de praelatione in rebus alienatis &c. Giffae 1712. Cap. v. n. 2. " Jus, quod *Congrui* dici-
" tur, —— per famosissimum *Edictum Fuldense* de
" bonis reuniendis seu redintegrandis, prout nostri di-
" cunt, corroboratum satis constat; cujus tenor est:
" *ut bona separata cum corpore suo iterum reuniantur.*"
Daß auch in folgenden Gesetzen ein Bezug auf dieses Edict gemacht worden sei, zeiget der Eingang der Edictserklärung vom 20. Jun. 1735, wo es heißt: Von Gottes Gnaden Wir ꝛc.
" Fügen hiermit zu jedermanns Nachricht offentlich
" zu wissen. Nachdemalen Wir von Zeit Unserer
" angetretenen fürstlichen Regierung in mehrerem
" wahrgenommen; Was massen das von Unseren in
" Gott

" Gott ruhenden Herren Vorfahren emanirte Edi-
" ctum de bonis redintegrandis oder von Ergänzung
" deren geschlossenen Güteren nicht allein zu besserem
" Behuff deren Uns auf sothanen Gütern competi.
" renden Zinß und Diensten, sondern auch ꝛc. bis
" anhero observiret worden seye ꝛc.

§. 416.

Begriff und Bewegursache der eingeführten Güterergänzung.

Unter der Güterergänzung wird eigentlich jene dingliche Befugniß verstanden, vermöge welcher der Besitzer eines geschlossenen unbeweglichen Gutes [§. 140] ein zu diesem Gute vorher gehöriges Particularstück oder auch einen ganzen Gütertheil, wie auch zuweilen die Hälfte des Ganzen, wider jeden dritten Besitzer mittels der Eigentumsklage in Anspruch zu nehmen, und gegen Erstattung des wahren Werthes wieder an sich zu bringen im Stande ist, in sofern das einzelne Grundstück, oder der ganze Gütertheil aus dem Gute durch einen Verkauf oder sonst auf eine Weise entkommen wäre, ohne daß jedoch die ehemals geschehene Verstückelung vom Landesregenten, und zugleich vom Lehen- und Zinsherrn, nicht minder in nöthigen Fällen vom Domkapitel, zugelassen und bewilliget worden ist a). Der Grund dieser eingeführten Befugniß war, die aus Willkühr und Eigenmacht durch Abreissung der beßten Gründstücke verunstalteten Güter nach der Regel des Güterschlusses wie-

der in ihre vorige Wesenheit zurückzubringen. Man wagte es bereits in vorigen Zeiten von Seite des Bauernstandes, mit den zu den Gütern gehörigen Grundstücken, ungeachtet jene im Anfange des Vererbungssistems [§. 117] blos als geschlossen überlassen worden waren, eigenmächtig zu schalten, diese nach eigenem Wohlgefallen zu verstückeln, und vom Gute zu veräußeren b). Natürlicher Weise entstand Irrtum und Verwirrung. Man dachte daher von Seite der Herrschaft auf Verbesserung dieses eingeschlichenen Mißbrauches, und so setzte man zur Wiederergänzung der zerrissenen Güter die so eben berührte Befugniß fest; eine Verfügung, welche nicht nur auf das Beßte der Herrschaft zielet, sondern auch zum Vortheile des Unterthanen erlassen ward; wegen der Herrschaft, weil die derselben auf solchen Gütern gebührenden Lehen- Zins- und Dienstschuldigkeiten desto besser und zuverlässiger können geleistet werden; und wegen des Unterthanen, weil er bei vollen Gütern stärker und vermögender ist, sich und die Seinigen zu unterhalten. Ueberhaupt mag es keinem Zweifel unterworfen sein, daß in einem gewissen Betrachte ordentlich geschlossene Güter, derer Erhaltung das Ergänzungsedict berührtermaßen zum Zwecke hat, einem Staate vortheilhafter sind, als die unendlichen Verstückelungen. Der Unterthan stehet bei jenen besser; er ist, wie schon erwähnet worden, vermögender zum herrschaftlichen Dienste und Entrichtung seiner schuldigen Abgaben, und er ist auch fähiger, oekonomische Plane auf seinem geschlossenen Gute auszuführen.

Bei

Bei diesen ist er unmächtig; die einzelnen Stücke stehen ihm im Ankaufe zu hoch, und doch ist er ärmer; man sieht bei zu großen allgemeinen Verstückelungen ganze Dörfer arm, u. s. w. c). Ich ziehe hieraus die Folge, daß die eingeführte Güterergänzung ihren guten Grund habe, und daß sie im Hochstifte füglich allgemein, sofort nicht nur für die fürstlichen Lehenunterthanen, sondern auch für die domkapitulischen, probsteilichen und die lehenuntergebenen des adelichen Convents d) zu ihrem und ihrer Lehenherrschaft Nutzen als zulässig verordnet worden sei.

a) Die berührte Erklärung des Ergänzungsedictes vom 20. Jun. 1735 im ersten Absatze.

b) C. J. Welle, a. a. O. Cap. V. n. 7.

c) So zuverlässig es ist, daß der Güterschluß im Bauernsisteme bei Gütern mittlerer Größe vortheilhaft sei, eben so ist es auch auf der anderen Seite ein unverwerflicher Satz, daß zugroße geschlossene Bauerngüter dem Staate schädlich sind, besonders, da ein einzelner Bauer oft nicht im Stande ist, ein zu großes Gut in gehörigem Baue und Besserung zu erhalten. Daher hat man in neuern Zeiten mit gehöriger Vorsicht Verstückelungen zugelassen, bei welchen die Güterergänzung in der Folge abfällig wird. Herr Hofkanzler von Kaiser hat in seiner Bauernphysik von 1770, im ersten Theile, S. 77 u. w. mehrere erhebliche Gründe angegeben, wodurch der allzugroße Güterschluß als schädlich dargestellet ist. Man vergleiche auch, was ich

schon oben [§. 141] von Beistücken angeführet habe.

d) Dies ward schon im Regulative zwischen Fürsten und Kapitel vom J. 1726, §. XV, S. 13 u. 14 unter den Worten festgesetzt: " Indeme auch allen und " jeden Lehenherren, es seye Capitul, Probstey, oder " löbliches Convent, merklich daran gelegen, dero- " selben von vielen und jüngern Jahren hero zer- " theilte Höff und Güter zu redintegriren, auff daß " die Zinns- und Lehen Regiſtra desto auffrechter " gehalten werden können; derohalben wird denen- " selben, als eine an sich selbst denen Rechten ge- " mäße Sach, hiemit zugestanden, umb sich des " Edicti de redintegrandis bonis auff alle in Rech- " ten oder Gewohnheitswegen zuläßige Weiß ohn- " wiedersprechlich diesfals zu gebrauchen. " Und im Eingange der angeführten Edictserklärung heißt es: " also daß auch in Ansehung dessen besonderen Nutz- " barkeit Wir Uns nicht haben entgegen seyn lassen, " sothanes Beneficium Unserem adelichen Capitul, " Probsteyen und Convent ad S. Salvatorem besag " Regulativi §. XV. gnädigst zu gestatten. "

§. 417.

Nähere Bestimmungen.

Um nun aber die im vorigen §. nur summarisch beschriebene Güterergänzung näher kennen zu lernen, sind folgende Sätze hauptsächlich zu bemerken. 1) Findet die Eigentumsklage, wodurch die berührte Güterergänzung wirksam gemacht werden

kann,

kann, auf alle und jede vom geschlossenen Gute entkommene Stücke ihre Anwendung. Es können daher nicht nur allein Aecker und Wiesenstücke, sondern auch Gärten, Weyden, wie auch Gebäude oder alte Bauplätze u. s. w., welche zu einem Hauptgute gehöret haben, zur Ergänzung in Anspruch genommen werden. Eben so wird ein ehemals zu einem Gute als geschlossen beschriebenes und nachher davon veräußertes Schäfereirecht, welches natürlicher Weise den unbeweglichen Dingen gleich zu achten ist, mit beßtem Fuge zurückgefodert. II) Kann diese Eigentumsklage angewendet werden ohne Unterschied, ob die zu redintegrirenden Güterstücke schon lange oder erst in der Kürze vom Hauptgute entkommen sind. Hieraus folget, daß der seitherige Besitzer, wider welchen die Ergänzung geltend gemacht werden soll, keineswegs im Stande sei, sich wider den Kläger und Imploranten mit einem schon weit von seinen Vorfahrern her und zwar im beßten Glauben bestandenen ruhigen Besitze des angesprochenen Stückes, oder gar mit je einer Verjährung, zu schützen. III) Thuet es auch nichts zur Sache, ob die ehemalige Veräußerung des Güterstückes mit oder ohne lehenherrliche Erlaubniß geschehen ist; nur bleibt hier der schon im vorigen §. berührte einzige Fall ausgenommen, wo nebst der Lehen- und Zinsherrschaft auch der Landesregent mit eingewilliget hat; denn die einmal zur Verstückelung oder Abreissung eines Güterstückes ertheilte landesherrliche Bewilligung schließt in der Folge jede Ergänzungsklage aus. IV) Kann diese Klage dem ausdrücklichen Gesetze

gemäs

gemäs als wirksam angestellet werden, ohne Rücksicht, ob der Besitzer des Hauptgutes, welcher redintegriret, ohne das wiedergefoderte Stück seine Dienstschuldigkeiten zu leisten fähig sei oder nicht; denn, wenn gleich hierauf als eine Mitursache bei Einführung der Güterergänzung einiger Bedacht [§. 416] genommen worden ist, so war es doch nicht der alleinige Beweggrund, indem man vielmehr auch aus anderen Rücksichten dieses eingeführte Redintegrationssistem dem Staate vortheilhaft zu sein erachtete. V) Gilt dieses Vindicationsgesuch in der Regel zu jeder Zeit. Es ist daher auch keine Nothwendigkeit, daß der Redintegrant der Regel nach zur Bewirkung seiner Klage eine Veräusserung oder einen Erbfall abwarte; jedoch giebt es aber auch in diesem Puncte Ausnahmen, welche in folgenden §§. annoch erscheinen werden. a) VI) Ist zu bemerken, daß dieses im Hochstifte eingeführte Ergänzungsrecht jedem anderen Näherrechte z. B. wegen des Geblütes oder wegen des Anstoßens u. s. w. vorgezogen werde. Es muß daher dem Besitzer des Hauptgutes bei seinem Redintegrationsgesuche ein vorzüglicheres Gehör gegeben werden, ungeachtet das nemliche Grundstück, welches zum Gute ergänzet werden soll, bei einem etwa vorhandenen Verkaufe von einem Anderen und zwar einem Blutsfreunde oder Anstoßenden vermöge des sonst in den Rechte gegründeten Näher- und Abtriebsrechtes zur nemlichen Zeit in Anspruch genommen werden sollte. b) Was nun im übrigen VII) wegen Erstattung des Werthes, VIII) wegen der Redintegration ganzer

Güter-

Gütertheile, wie auch IX) städtischer Prädien und Beistücke, nicht minder X) wegen des bei einem solchen Redintegrationsgesuche zuführenden Beweises, sodenn XI) wegen der Lehensbethätigung, ferner XII) wegen mehrerer collidirenden Redintegranten, und endlich XIII) wegen der Fälle, wo dieses Redintegrationsgesuch abfällig wird, besonders verordnet und in gegenwärtigem Absatze annoch anzuführen ist, alles dieses ist aus nachstehenden §§. im Breiteren zu entnehmen.

a) Ueber vorstehende Sätze ist der erste Absatz der Edictserklärung nachzusehen.

b) Die erwähnte Erklärung im zweiten Absatze.

§. 418.

Von Erstattung des Werthes.

Bei einem vorkommenden Ergänzungsfalle hat der Reunient den wahren Werth des zu ergänzenden Grundstückes zu erstatten [§. 416]. Die Bestimmung dieses Werthes geschieht durch die Schätzung, wobei die schätzenden Sachverständigen insbesondere folgende Maaßregeln zu beobachten haben. Alle auf dem Hauptgute haftende Beschwerden sind nach dem Verhältnisse auf alle und jede Zubehörungen, folglich auch auf das zu ergänzende Grundstück, auszutheilen. Weiß man auf solche Weise

das

das auf das befragte Appertinenzstück gekommene Beschwerdequantum: so ist weiter zu erkennen, wie hoch nach Abzuge dessen und in Betrachtung der darauf zu übernehmenden Zinsen, Dienste und anderer herrschaftlichen öffentlichen lehen- und nachbarschaftlichen Beschwerden der wahre Lehenwerth zu bestimmen sei. Es ist demnach dieser so eben berührte wahre Werth auch derjenige, welcher dem ausdrücklichen Gesetze gemäs vom Redintegranten zu bezahlen ist a). Man setze daher den Fall, das zu ergänzende Grundstück sei wirklich dem seitherigen Besitzer mehr werth gewesen, als es nach dem gesetzmäßigen Anschlage des wahren Lehenwerthes geschätzt werden konnte, und zwar aus einem doppelten Grunde, weil es als ein Beistück im täglichen Commerze angesehen ward, und weil die nunmehr darauf vertheilten Beschwerden diese Zeit hindurch entweder gar nicht, oder wenigstens nicht in der Maaße entrichtet worden sind: so kann jedennoch der Reunient zu mehrerem nicht angehalten werden, als was die Sachverständigen nach der ihnen im Gesetze ausdrücklich gegebenen Vorschrift erkannt haben. Es thuet auch nichts zur Sache, wenn gleich der seitherige Inhaber im beßten Glauben war, und etwa selbst für das nun vom Redintegranten in Anspruch genommene Grundstück bei seinem Ankaufe mehr habe entrichten müssen, als es nunmehr nach dem wahren Werthe geschätzt worden ist. Eben so ist der zu redintegriren Gesinnte befugt, sich schlechterdings an die nach der Vorschrift geschehene Schätzung zu halten, wenn auch der beklagte Besitzer im

Stan-

Stande sein sollte, das Grundstück an einen Dritten höher anzubringen. Freilich scheinen diese Folgen für den seitherigen Besitzer hart zu sein; es ist aber das Recht des Redintegranten zu sehr gegründet, und die Sache im Gesetze selbst zu deutlich bestimmet, als daß für jenen eine milderende Erklärung ertheilet werden könnte b).

a) Die Edictserklärung am Ende des ersten Absatzes.

b) Die angeführte Stelle des Gesetzes ist: " Folgsamb " darauff von Unsern nachgesetzten Dicasteriis, nicht " minder allen und jeden hiesigen fuldischen Unter- " gerichten in judicando fest gehalten, mithin bey " redlich erfolgender Taxirung eines solchen zu reu- " niren gesinten Grundstücks fürnehmlich a Taxa- " toribus dahin gesehen werden solle, auff daß ge- " samte anff dem Haubt- Guth hafftende Beschwer- " de nach Proportion aller und jeder Zugehörung, " folsam auch auff das zu redintegriren intendirtes " Grund- Stück repartiret, und wann solches vor- " hergangen, also man wisse, wieviel an Beschwer- " den nach der Proportion auff solch quaestionirtes " Appertinentz- Stück, so reincorporiret werden sol- " le, gekommen, auch erkennet werde, wie hoch " nach Abzug dessen, und in Consideration deren dar- " auff zu übernehmen seyenden Zinnsen, Diensten, " und anderen herrschaftlichen Publiquen, Lehen- " und Nachbarschaftlichen Beschwerden der wahre " Lehn- Werth zu setzen seye, so der Redintegrant " zu bezahlen haben wird. "

§. 419.

Von der Ergänzung ganzer Gütertheile.

Die auf solche Weise vorzunehmende Redintegration findet nun aber nicht nur bei einzelnen Grundstücken, sondern auch in jenem Falle ihre Anwendung, wo ein geschlossenes Gut in Hauptheile (partes integrantes sagt die Verordnung) als zween, drei, vier und mehrere geschlossene Theile zergliedert ist. Es sollen aber in einem solchen Falle die Umstände dem Gesetze gemäs dergestalt beschaffen sein, daß dieser oder jener Besitzer bei seinem ganzen Theile nicht wohl bestehen könnte; und dann soll bei jedesmaligen Veräusserungs- oder Erbfällen von Amtswegen, ohne daß hiebei das Näherrecht wegen des Geblütes in Betrachtung zu ziehen ist, dahingesehen werden, damit dergleichen geschwächte Güterantheile wieder zusammengebracht werden. Eben so soll die erwähnte Ergänzung eines Hauptheiles Platz finden, wenn sich ein oder der andere Besitzer anerbieten sollte, entweder seinen Antheil Hub oder Guts demjenigen, welcher das Gegengespielde hat, auf einen gewissen Werth oder auf eine unparteiische Schätzung abzutreten, oder jenem dessen Antheil abzukaufen, bei welchem alternativen Begehren im Urtheilen hierauf zu achten, und dieser rechtlichen Bitte zu willfahren wäre a). — So wenigstens spricht das Landesgesetz, und es scheinet hieraus die Folge zu fließen, daß die Ergänzung dergleichen ganzen Gütertheile eben so nach der Regel zu jeder Zeit,

d. i.

d. i. ohne einen Veräußerung-oder Erbfall abzuwarten, um so zuverlässiger geltend gemacht werden könne, als der so eben berührte und im Gesetze ausdrücklich enthaltene Fall, wo der Besitzer eines Haupttheiles das Begehren, entweder seinen Theil dem Anderen abzutreten, oder diesem den seinigen abzukaufen, gewähret werden soll, weder eine Veräußerung noch einen Erbfall zum voraus setzet; denn der zu redintegriren Gesinnte giebt erst zu einer künftigen Veräußerung den Anlaß, da er will, daß seine Sache entweder vom Anderen übernommen, oder von jenem selbst eine Veräußerung des Gegengespieldes bewirket werde. Allein, in der Praxis wird der Redintegration solcher ganzen Gütertheile nur blos alsdenn Platz gegeben, wenn eine Veräußerung oder ein Erbfall vorhanden ist; und man gründet dieses Behaupten hauptsächlich auf die im Gesetze eingemischten Worte "da dann bei jedesmaligen Veräußerungs-oder Vererbungsfällen von Amtswegen gesehen werden solle." b) Daß dieses practische Behaupten der Billigkeit näher komme, als der strenge Sinn des Landesgesetzes, ist keinem Zweifel unterworfen; denn wie drückend wäre es nicht für jenen Unterthanen, welcher zu jeder Zeit zu befahren hätte, daß ihm sein ganzer Gütertheil, wovon er seine Nahrung erhält, aufeinmal in Anspruch genommen würde?

a) Die Edictserklärung im zweiten Absatze.

b) Die hieher gehörige Stelle ist im Ganzen folgende:

" Eben also solle es gehalten werden bey dem Fall,

" wo

" wo ein geschlossenes Guth in partes integrantes als
" Halbscheid 3. 4. und mehreren geschlossenen Thei-
" len subrepartirt, und die Umstände dergestalten da-
" bey bewandet wären, daß diß- oder jener Possessor
" bey dessen integralen Antheil nicht wohl subsistiren
" könte, da dann bey jedesmaligen Veräusserungs-
" oder Vererbungs-Fällen von Amts wegen, ohne
" das näher Recht ex jure sanguinis in Consideration
" zu ziehen gesehen werden solle, damit dergleichen
" geschwächte integrale Güther-Antheil wieder zusam-
" men gebracht, oder sofern ein, und ander Possessor
" sich erbiethen würde, entweder seinen Antheil hub,
" oder Guts demjenigen, so das Gegengespielte hat,
" auff gewissen, oder unpartheylichen Tax abzutret-
" ten, oder jenem sein Antheil abzukauffen, in judi-
" cando darauff regardirt, und dieser rechtlichen Peti-
" tion deferiret werde ꝛc. "

§. 420.

Von der Ergänzung städtischer Prädien und der Beistücke.

Auch bei den städtischen Prädien, als Häusern oder den grundzinsbaren Gütern, worauf Bodenzins ohne Lehenschaft haftet, soll die Ergänzung statt finden; jedoch muß auch hiebei jedesmal eine Veräußerung oder ein Erbfall abgewartet werden, und es ist sogar auch hier das Richteramt angewiesen, bei solchen Fällen für eine schickliche Redintegration zu sorgen, damit das Zinsregister unter der Hand wieder in den alten Stand gesetzet werde. a) Hier entstand aber eine besondere Frage:

Ob

Ob das Ergänzungsrecht auch bei den Judenhäusern, wovon ehedeß ein zugehöriges Stück abgerissen, und veräußert worden war, Anwendung finde? Die Frage ward bestritten, für die Zukunft aber ist sie in einem gemeinen Bescheide dahin entschieden, und festgesetzet, daß Juden gegen Christen ohne Rücksicht, ob die Behausung des Juden ursprünglich ein Judenhaus gewesen, oder erst in neueren Zeiten zu einem solchen umgeschaffen worden, auch ob das Haus des christlichen Besitzers, wovon das Appertinenzstück zum anderen gefodert wird, vorher selbst ein Judenhaus war oder nicht, nie eines Ergänzungsrechtes zu erfreuen haben, sondern hievon ausgeschlossen sein sollen. In jenem Falle hingegen, wo der Ergänzungsstreit blos zwischen Juden entstehet, d. i. wo ein jüdischer Hausbesitzer vermöge des Edicts eine Zugehörung von einem anderen noch wirklich bestehenden Judenhause fodert, kömmt ihnen auch gleiche Befugniß zu statten. b) — Was nun von der Ergänzung städtischer Prädien gilt, dies ist auch auf die Ergänzung bloser Beistücke in einem Nachtrage c) ausgedehnet. Daher sind auch diese in den nemlichen Fällen d. i. nur bei einem Veräußerungs-oder Erbfalle der Redintegration unterworfen, und es soll auch hier der Reunient gehalten sein, das Vindicationsgesuch binnen 30 Tagen zu bewirken, wornächst er den aufrichtig bethätigten Kaufwerth, oder in Erb-und anderen Veräußerungsfällen, wo kein eigentlicher Werth bestimmet worden ist, denselben nach der Schätzung und zwar ebenfalls innerhalb der 30 Tagen, von des Erb-

lassers Tode oder der geschehenen Veräußerung angerechnet, zu erlegen verbunden ist, wenn er nicht gewärtigen will, daß er in dessen Entstehung seines Rechtes für diesmal verlustiget werde. d) Im übrigen habe ich hier nur noch anzumerken, daß die Bestimmung dieser so eben berührten 30 Tage nicht in der Edictserklärung vom Jahre 1735 bei jenem Artikel, wo von der Ergänzung städtischer Prädien die Rede ist, zu ersehen sei; sondern sie kömmt eigentlich in dem wegen der Beistücke angeführten Nachtrage vom Jahre 1765 vor, wo es nur ganz dunkel zu ersehen ist, daß diese 30 Tage auch auf die Ergänzung städtischer Prädien einen Bezug haben sollen. Es wird aber in der Praxis gar nicht bezweifelt, daß die verordneten 30 Tage in beiden Fällen d. i. bei der Ergänzung sowohl städtischer Prädien als auch der Beistücke zu beobachten seien. e)

a) Die Edictserklärung am Ende des zweiten Absatzes.

b) Zweite Fortsetzung der gemeinen Bescheide vom 12. Jänner 1789. Ziffer XV. Der Grund dieser gesetzlichen Bestimmung liegt in der genommenen Rücksicht auf das ungleiche persönliche Verhältniß der Juden gegen die Christen. Daher verhält sich die Sache ganz anderst, wo Christen gegen Juden das Redintegrationsrecht geltend zu machen gesonnen sind, in welchem Falle demselben allerdings Platz gegeben werden muß.

c) Dieser Nachtrag wegen der Beistücke ist in der Justitzordnung vom 23. Oct. 1765 §. 30 enthalten.

d) Hierüber vergleiche man die berührte Justitzordnung a. a. O.

e)

e) Die Bestimmung der 30 Tage geschiehet in der angeführten Justitzordnung auf folgende Weise: "So "viel diesemnach das Edictum de bonis redintegran- "dis betrifft, so wird der wegen Ergäntzung deren "Beistücken sich erhobene neuerliche Anstand dahin "erörtert, daß auch diese so, wie bey denen mit "Grund- und Boden- Zinnß verhaffteten bürger- "lichen Häusseren ausdrücklich verordnet ist, der "wieder Ergäntzung in denen nemlichen Fällen un- "terworffen, somit die Reunienten gehalten seyn sol- "len, das intendirende Vindications-Gesuch in Zeit "30 Tagen zu bewürcken ꝛc."

§. 421.

Von dem bei einem solchen Vindicationsgesuche zuführenden Beweise, und von der Aufrechthaltung einer zuerkannten Redintegration.

Wenn nun bei einem solchen Vindicationsgesuche vom Gegentheile geläugnet wird, daß das zu ergänzende Grundstück je zum Hauptgute gehöret habe: so ist nothwendiger Weise der Vindicant zum Beweise seines Klagegrundes verbunden. Ein solcher Beweis, wodurch das jus appertinentiarum dargethan wird, soll aber (so giebt es das Gesetz zu erkennen a) durch klare Register und Documenten geführet werden. Hieher gehören Lagerbücher, Güterbeschreibungen, gerichtliche Kaufbriefe, Pfandverschreibungen u. s. w. Es können aber nur solche Lagerbücher und Güterbeschreibungen zu einem hier erfoderlichen Beweise angenommen wer-

werden, welche sowohl in Beziehung auf ihren Ursprung und ihre Grundeinrichtung als auch in Rücksicht der Art und Weise, wie sie fortgeführet worden, nicht dem mindesten Bedenken unterworfen sind. Blose dahin zielende Vermuthungen, als habe das befragte Stück ehedeß zum Hauptgute gehöret, sind nicht hinreichend, den Beweissatz zu entschöpfen, wenn sie auch von Seite des Redintegranten durch ein Beglaubigungseid zur Erfüllung bestärket werden wollten. Auch wird dem gegebenen Grundsatze zufolge keine blose Eideszuschiebung, ob nemlich Beklagter nicht selbst dafür halte, daß das in Frage stehende Stück vorher als ein Appertinenzstück zum Hauptgute gehöret habe, die Stelle des schuldigen Beweises vertreten; denn das Gesetz will eine volle Gewißheit haben, welche aber anderst nicht als durch unverwerfliche Urkunden oder gleichzeitige Zeugenaussagen dargethan werden können. Ob aber ein solcher Beweis nicht auch durch einen Augenschein geführet werden könne? ist eine Frage, welche allerdings bejahet werden muß. Augenscheine sind bei Dingen, welche Merkmale zurücklassen, die beßten Beweise; sie sind daher den d utlichsten Urkunden gleich zu achten; nur verstehet es sich in gegenwärtigem Falle, daß der Augenschein die Zugehörung zur vollen Ueberzeugung des Richters sonnenklar vor Augen lege; denn bei dem mindesten Zweifel macht der Augenschein keine zur Gewißheit führende Probe, sondern nur eine größere oder kleinere Vermuthung aus, und dann bleibt es bei dem, was oben schon gesagt worden ist. — Ungeachtet

nun

nun aber der zu redintegriren Gesinnte den ihm auferlegten Beweis wirklich angetreten hat, und auch diesen zu führen vermeinet: so ist doch der Beklagte nicht vom Gegenbeweise ausgeschlossen; sondern er ist allerdings berechtiget, jenem entgegenzusetzen, daß das in Frage befangene Grundstück nicht zum Geschlossenen gehöre, sondern ursprünglich ein Beistück gewesen sei. Indeß aber verstehet es sich von selbst, daß der Beklagte diesen Gegenbeweis nur alsdenn zu bewirken nöthig habe, wenn er den Beweis seines Gegners hiedurch zu elidiren gedenket. Ganz anderst verhält sich die Sache, wenn der Beklagte zwar nicht in Abrede stellet, daß das Grundstück zum Hauptgute gehöret habe, dahingegen erwiedert, daß die Abreißung unter der gehörigen Vorsicht und mit allen nöthigen Bewilligungen [§. 416] geschehen, wodurch das Ergänzungsrecht abfalle; denn in diesem Falle ist der Beklagte sogleich und schlechterdings schuldig, den Grund seiner affirmativischen Einrede zu beweisen. Es soll nun aber auch eine zur vollen Gewißheit bewiesene und auch wirklich zuerkannte Redintegration dem Landesgesetze zufolge von einem solchen Bestande sein, daß sie durch keine Berufung, welche von einem Untergerichte an ein höheres ergriffen wird, soll gehindert, oder daß wenigstens diesem ergriffenen Rechtsmittel keine die Rechtskraft hemmende Wirkung soll beigeleget werden können. b) Allein, so gewiß und deutlich dieses letztere vermöge der unten in der Note a. angeführten Originalstelle im Landesgesetze enthalten ist, so kann jedennoch hierauf in der Praxis keine so strenge Rück-

ficht genommen werden; denn, wenn auch der im Gesetze gefoderte Beweis vom Unterrichter zu seiner vermeintlichen vollen Ueberzeugung als vollkommen und nach Vorschrift des Gesetzes als völlig entschöpfend geachtet werden sollte: so ist doch immer noch die Frage, ob die Sache vom Oberrichter in der Berufungsinstanz nicht aus einem ganz anderen Gesichtspuncte mit Fuge betrachtet, und der vorhandene Beweis noch bei weitem nicht als hinreichend angesehen wird. Soll aber wohl in einem solchen Falle der Effectus suspensivus abfällig werden? Gewiß verdienet die gesetzliche Bestimmung in ihrer Anwendung bei diesem Puncte eine Mäßigung; und es ist sofort keinem Unterrichter anzurathen, daß er nach eingelegter Berufung an eine höhere Instanz mit der Vollstreckung seines gefällten Bescheides so geradezu nur die mindesten Fürschritte mache.

a) Im Gesetze ist die Art zu beweisen eigentlich nur gelegenheitlich durch folgenden Einschluß berühret:
" Bey nun würcklich erfolgten Redintegration (wel-
" che die g gen das jus appertinentiarum klar docirende Regiſtra und Documenta von Unter-Gerichtern
" genommene Provocationes nicht hindern noch einigen Effectum suspensivum haben sollen) und erscheinenden Lehn-Cognition verordnen Wir ferner,
" daß ꝛc. "

b) Die angeführte Stelle im Anfange des dritten Absatzes der Edictserklärung.

§. 242.

§. 422.

Von der Lehensbethätigung eines wirklich ergänzten Grundstückes oder Gütertheiles.

Durch eine wirkliche Redintegration wird der seitherige Besitzer eines Grundstückes oder Gütertheiles, als welcher diese Zeit hindurch einem wahren Eigentümer gleich geachtet worden ist, verändert, und es kömmt nunmehr der Eigentümer des Hauptgutes zu diesem Besitze. Diese Veränderung muß natürlicher Weise, wenn die redintegrirte Sache Lehen ist, eine der Lehensherrschaft gebührende Lehensbethätigung [§. 156] zur Folge haben a). Es sind aber hiebei folgende Fälle zu unterscheiden. Entweder ist bereits vom letzten Besitzer das nunmehr redintegrirte Appertinenzstück vor 15 Jahren, vom Tage der nachgesuchten Redintegration zurückgerechnet, keineswegs aber während diesem festgesetzten Zeitpuncte, recognosciret worden; oder es ist dieses binnen der 15 Jahren ein- oder auch mehrmal geschehen. Im ersten Falle hat sich der seitherige Besitzer keines Ersatzes zu erfreuen; sondern das gewöhnliche Laudemium muß vom neuen Acquirenten, welcher die Ergänzung geltend machte, ganz allein dem Lehenherrn entrichtet werden; denn jener genoß die Sache schon durch einen Zeitverlauf, welcher nach dem Gewohnheitsrechte einer fuldischen Emphyteusis gegen die geschehene Bethätigung schon einen vollen Lehensgenuß in sich fasset [§. 163]. Im anderen Falle hingegen hat der letzte Besitzer die

Sache noch nicht so lange genossen, daß er im Verhältnisse gegen die von ihm geschehene Bethätigung schon völlig schadlos gehalten worden sei. Es wird ihm also in diesem Falle, da er die besessene Sache so gerade zu wieder herauszugeben verbunden ist, einige Vergütung vergönnet. Damit aber diese wirksam gemacht werde, so ist dem Gesetze zufolge das, was von diesem letzten Besitzer in seiner Bethätigung entrichtet worden ist, in 15 Theile zu vertheilen; es werden ihm sofort so viel Theile an seinem entrichteten Laudemium ersetzet, als ihm noch Jahre an den gedachten 15 Jahren abgehen; welchemnach das übrige nemlich für die Jahre, während welcher der letzte Besitzer das Appertinenzstück benutzet hat, dem Lehensherrn nebst der Lehensgebühr b) entrichtet werden muß. c)

a) Hieher gehöret der dritte Absatz der Edictserklärung, welcher dahin lautet: " Bey nun wirklich erfolg-
" ten Redintegration ꝛc. und erscheinenden Lehn-
" Cognition verordnen Wir ferner, daß, wann der-
" jenige, so das ansprüchig gemachte Appertinentz-
" Stück vor 15 Jahren, a Dato gesuchter Redinte-
" gration zurückgerechnet, allbereits recognosciret
" hätte, demselben weiters einiger Ersatz deßfalls
" nicht wiederfahren, sondern der neue Besitzer, so
" das Guth ergäntzet, das schuldige Laudemium
" bey dem Lehn-Herrn hergebrachter massen abtra-
" gen, wo aber binnen solcher 15 jähriger Zeit eine
" oder mehrere Recognition beym Lehn-Herrn be-
" schehen wäre, das Entrichtete in 15 Jahre oder
" Theile repartiret sodann so viel Jahre dem Ces-
" sionario an gedachten 15 Jahren a Dato eing-führ-
" ter

" ter Vindicatoria abgehen, so viel Theiler an ent-
" richtetem Laudemio ihm vergütet, das übrige aber
" nehmlich für die Jahren, so der Cessionarius das
" Lehn benutzet hat, dem Domino directo nebst der
" Lehen-Gebühr praestiret werden solle. "

b) Unter diesem Ausdrucke " Nebst der Lehn-Gebühr " soll vermuthlich die kleine Lehenswaare [§. 157] verstanden werden.

c) Die hieher gehörige und in der Note a angeführte Originalstelle ist etwas dunkel gesetzet; ich suchte sie daher in diesem §. gewissermaßen näher zu entwickeln; wobei ich jedoch zugleich der Hoffnung bin, hiedurch den Sinn des Gesetzes keineswegs verfehlet zu haben.

§. 423.

Von der Collision mehrerer Redintegranten.

Zuweilen kömmt es auch zum Falle, daß mehrere Redintegranten zusammen kommen, derer jeder das Vindicationsgesuch auf den nemlichen Gegenstand geltend zu machen Willens ist. Im Gesetze wird folgendes Beispiel angegeben. Vier Unterthanen haben ein zergliedertes Gut im Besitze; ein jeder derselben besitzet den abgesonderten Theil davon, und eines jeden Absicht ist, das Ganze mittels der ihm gebührenden Ergänzungsklage an sich zu ziehen. In einem solchen Falle wird vor allem demjenigen im Ergänzungsgesuche der Vorzug vergönnet, welcher die Baustatt des Gutes besitzet.

Wenn

Wenn aber ein jeder bei seinem abgesonderten Theile mit einer besonderen Baustatt versehen ist; oder wenn der Fall vorhanden wäre, daß keiner von diesen eine solche wirklich innen habe: so ist vorzüglich darauf zu sehen, welche unter den Vieren die Vermögendsten sind, mithin als Unterthanen zu bestehen fähig verbleiben; und dann soll dem schwächsten Theile von den übrigen drei Viertheilen so viel, als ihm zu seiner Auskunft nöthig geachtet werden wird, zugesprochen werden, damit auch dieser in den Stand versetzet werde, ein nahrhafter Unterthan zu verbleiben. Sind aber endlich die Umstände bei sämtlichen Besitzern dieser Gütertheile gleich: so wird die Sache durch das Loos entschieden. Im übrigen geschiehet im Gesetze am Ende des fünften Absatzes die Anmerkung, daß ein jeder Lehenherr von selbst besorgt sein würde, damit bei der Consolidirung nebst den aufzubehaltenden Lasten die geschlossenen Lehengütern mit nöthigen Bäuen versehen, die abgehenden Gebäude hingegen wieder zum möglichsten Nutzen befördert, sofort jener, der seine Sache in der Ergänzung herauszugeben habe, hierunter der Billigkeit gemäs, so viel es immer thunlich sei, indemnisiret werden möge. a)

a) Die Edictserklärung im fünften Absatze.

§. 424.

§. 424.

Mäßigung und Ausnahmen des sonst zulässigen Redintegrationgesuches.

Endlich ist bei diesem Gegenstande noch anzumerken, in welchen Fällen das sonst zulässige Redintegrationgesuch abfällig werde. Daß 1) einem solchen Ergänzungsrechte von dem Besitzer des Hauptgutes oder der Hauptsache entsaget werden könne, und daß auch dessen Universalerben, als welche ohnehin die Verbindlichkeiten ihres Erblassers zu übernehmen haben, an diese Verzichtsleistung gebunden seien, leidet wohl keinen Zweifel. Allein, einem durch Kauf, Tausch oder sonst auf eine singuläre Weise zum Hauptgute in der Folge kommenden weiteren Besitzer können solche vorhergegangene Verzichte schlechterdings nicht, und zwar um so weniger zum Nachtheile gereichen, als das Ergänzungsrecht eine dingliche Befugniß ist, die durch das Landesgesetz für jeden Besitzer auf immer und zwar aus ganz besonderen und zugleich auf das Wohl der allgemeinen Güterverfassung abzweckenden Rücksichten offen belassen wird. 11) Stehet zwar diesem Redintegrationgesuche in der Regel keine Verjährung entgegen; wenn es aber bei städtischen Prädien und Beistücken geltend gemacht werden soll, in welchen Fällen jedesmal ein Erb- oder Veräusserungsfall abgewartet werden muß: so ist der zu redintegriren Gesinnte angeführtermaßen [§. 420] auch an einen gewissen Zeitpunct zu Einführung seines Gesuches gebunden. Es ist aber, im Falle der

festgesetzte Zeitpunct nicht beobachtet wird, keine solche Verjährung vorhanden, wodurch das Ergänzungsrecht auf immer ausgeschlossen wäre; sondern es hat diese nur auf den gegenwärtigen Erb-oder Veräußerungsfall einen Bezug, wohingegen bei einem zukünftigen ähnlichen Falle das Redintegrationrecht wieder angewendet werden kann. III) Fällt dieses Ergänzungsrecht völlig ab, wenn das Appertinenzstück nicht nur mit gehöriger Bewilligung des Lehen-und Zinsherrn sondern auch mit Bestätigung des Landesregenten von der Hauptsache abgerissen worden ist [§. 416]. Zum Schlusse ist IV) im Gesetze annoch ein ausdrücklicher Fall a) berühret, wo das Ergänzungsrecht abfällig wird, wenn nemlich der Besitzer eines geschlossenen Gutes dies oder jenes von seinem Gute zu weit entlegene Appertinenzstück nicht wohl düngen, stellen oder benutzen konnte, und hiedurch veranlaßt ward, mit einem anderen Besitzer auf zuvor eingeholte lehenherrliche Bewilligung (nicht aber zugleich mit Bewilligung des Landesfürsten, denn sonst fände die Redintegration ohnehin keinen Platz) zur beiderseitigen Bequemlichkeit und zum besseren Ertrage und Benutzung der Grundstücke Stück für Stück zu vertauschen. b) In einem solchen und allen dergleichen vorkommenden Fällen, wo die Ungleichheit zum Präjudiz eines oder des anderen geschlossenen Gutes nicht gar zu groß ist, sondern wo vielmehr die beiden Lehensbesitzer hiedurch ihrem beiderseitigen Lehenwesen entweder besser oder wenigstens in ziemlicher Gleichheit vorgestanden

haben,

haben, soll niemand durch das eingeführte Edict zur Redintegration veranlasset werden, oder besser zu sagen, in solchen Fällen soll das Ergänzungsedict keine Anwendung finden. c) Ueberhaupt will das Gesetz nicht, daß jemand gegen seinen Willen die Einführung eines solchen Gesetzes zugemuthet werde; sondern es ist vielmehr eine von der Partei selbst einzureichende Klage abzuwarten. d)

a) Die Edictserklärung im vierten Absatze.

b) Da die Grundstücke eines geschlossenen Gutes gewöhnlicher Weise zu sehr untereinander zerstreuet und mit anderen benachbarten Güterstücken vermischet liegen: so geschehen solche Tauschhandlungen allerdings zum Beßten der Landökonomie. Man s. des H. Hofkanzlers v. Kaiser Bauernphysik 1ten Theil S. 76. Note 38.

c) Die Edictserklärung sagt nur im vierten Absatze, daß in solchen Fällen niemand zur Redintegration hierdurch veranlasset werden sollte. Allein es ist der Sinn des durchaus undeutlich abgefaßten Gesetzes, daß man hier gar keine Ergänzung wirksam machen könne. Denn, wäre dies der Sinn des Gesetzes nicht, sondern sollte dem ohne Rücksicht dringenden Begehren eines Vindicanten auch in solchen Fällen zuletzt willfahret werden: was würde die im erwähnten Absatze ersichtliche Mäßigung nutzen?

d) Die Edictserklärung a. a. O.

Zweiter Abschnitt.

Von den Dienstbarkeiten der Grundstücke.

Erster Absatz.

Von den Dienstbarkeiten im eigentlichen Verstande.

---

§. 425.

Allgemeine Betrachtung. Bezug auf die gemeinen Rechte.

Die Dienstbarkeiten der Grundstücke machen den zweiten Gegenstand der dinglichen Rechte aus. Nebst den Dienstbarkeiten im eigentlichen Verstande kommen auch hier jene Gerechtsamen vor, welche erstern in gewissem Betrachte nur ähnlich sind, oder wenigstens nahe kommen. Ich nehme die sogenannten Bannrechte in diesem relativen Verstande, und behandle sie im zweiten Absatze dieses Abschnittes. Die ganze Servitutenmaterie im Bezuge auf die Dienstbarkeiten im eigentlichen Verstande pfleget in der teutschen Praxis schier meistens nach den Grundsätzen des römischen Rechtes beurtheilet zu werden; es finden daher die in diesem fremden Rechte desfalls vorkommende Bestimmungen sowohl im Sisteme des allgemeinen teutschen als auch des fuldischen Landesrechtes ihre Anwendung,

dung, und es sind hiebei nur einige Provinzialbegriffe und Vorkommenheiten zu erörtern.

§. 426.

Von städtischen Dienstbarkeit. Bemerkung wegen des Fensterrechtes.

Da hier die römischen Grundsätze Anwendung finden: so ist es auch überflüssig die in diesem fremden Rechte vorkommenden einzelnen Begriffe der städtischen Dienstbarkeiten namentlich zu wiederholen. Herr von Selchow macht nur wegen des Fensterrechtes, daß nemlich da, wo zuvor keine Fenster gewesen, in einigen Städten solche nicht geöffnet werden dürften, eine kleine Anmerkung a). In den fuldischen Städten kommen zwar auch hie und da die sogenannten verglasten Fenster vor; jedoch sind sie nicht als Regel, sondern vielmehr als Ausnahme anzusehen. Bei vorkommenden Irrungen erachte ich in der fuldischen Praxis folgende Sätze für anwendbar. 1) Ein jeder Eigentümer darf in seinem neu aufgerichteten oder schon seither stehenden Gebäude Fenster eröffnen, wenn sie auch gegen des Andern Grund und Boden gerichtet werden, und vorher nicht gewesen sind; denn es ist ein blos willkührlicher Act, der als eine Folge des Eigentumsrechtes geachtet werden muß. Ist es aber 2) durch einen Contract, oder auf sonst eine Weise bestimmet, daß der Nachbar seine Fenster verglast oder ver-

schlos-

schlossen halten müsse: so hat es dabei sein Bewenden. Sind endlich 3) seither die Fenster immer verglast gewesen, man weiß aber nichts von einem Vertrage u. s. w.: so streitet die Vermuthung für den Nachbar, daß nemlich der Fenstereigentümer dieselben verschlossen zu halten verbunden sei.

a) Elementa juris germanici privati hodierni §. 453. (573).

§. 427.

Von Bauerndienstbarkeiten; von Fußpfäden, Viehtrieben und Fahrwegen.

Unter den Bauerndienstbarkeiten verdienen im fuldischen Rechte besonders angeführt zu werden. Das Recht der Fußpfäde, Fahrwege und Viehtrieben. Bei den Fußpfäden ist besonders zu bemerken, daß alle nnnöthige sollen vermieden werden. Es folgt hieraus, daß der Richter befugt sei, in vorkommenden Fällen die behaupteten Privatpfäde, wenn sie unnütz sind, abzuschneiden und den Herrn des dominirenden Prädiums anzuweisen, daß er einen gemeinen jedoch eben so der Lage nach bequemlichen oder wenigstens nicht merklich beschwerlicheren Fußpfad gehen soll. Daß hiebei vieles auf des Richters und der Sachverständigen Ermessen ankomme, leidet keinen Zweifel; daß aber auch der Richter seine Schranken habe, ist eben so gewiß, besonders, wenn vom behauptenden

In-

Interessenten dargethan ist, daß ihm an diesem Privatpfade allerdings gelegen sei. Die Breite eines allgemeinen Fahrwegs ist im Hochstifte 12 bis 16 Schuhe; Feld- oder Servitutenwege hingegen sind gewöhnlich nur 8 bis 10 Schuhe breit. Von letzterer Art giebt es auch solche, welche nur 5 oder 6 Schuhe breit beschrieben sind, wo zuweilen nur von einem Einzigen die Fahrt behauptet wird, und folglich der Fahrende nie einem Andern unterwegs begegnet a). Nach dem gemeinen Rechte ist ein Viehtrieb weniger als ein Fahrweg, und daher der Begriff des ersteren im Begriffe des letzteren enthalten. Allein im Fuldischen ist gerade das Gegentheil. Ein Viehtrieb, oder Viehtrift, wie sie pflegt genennt zu werden, ist zum Uebertriebe des Viehes zur Weyde u. s. w. bestimmet, und enthält die Breite von 20, 30, auch mehreren Schuhen. Die gewöhnliche Eigenschaft des Trieb- oder Triftrechtes ist, daß das unbespannte und freie Vieh, auch mehrere Stücke untereinander, über den Triftdistrict getrieben werden können. Ein Fahrweg hingegen ist nie zum Uebertriebe des ledigen Viehes bestimmet, sondern es muß entweder bespannet oder wenigstens paarweise gekuppelt oder eingejochert darüber geführt werden. Fahrrecht ist also weniger als Triebrecht. Jedoch giebt es auch Triften, wo das Vieh nicht anderst als zusammengebunden oder unter dem Joche zur Weyde getrieben werden darf; es sind aber diese nach Art einer Ausnahme besonders beschrieben, und meistens da anzutreffen, wo der Trieb durch ein Gehölz oder Acker-

feld gehen muß. Eine Viehtrift kann auch im Bezuge auf die zu treibenden Viehgattungen im allgemeinen und im besonderen Verstande genommen werden. Der Regel nach ist sie allgemein und verstehet sich von allem Viehe; als eine Ausnahme hingegen sind zuweilen gewisse Viehgattungen, welche nur allein übergetrieben werden dürfen, beschrieben; daher kömmt der Schaaftrieb u. d. gl.

a) Die Breite der Fahrwege richtet sich überhaupt nach der Breite der Wagenspur oder des Gleises. Die fuldische Spur ist mit der hessischen gemein, und enthält in der Weitung nach dem nürnberger Maaße 5 Schuhe, nach dem Fränkischen zu ist sie etwas kleiner. Das engere Gleis oder die Mittelspur enthält 4 Schuhe 6½ Zoll. Sieh den fuldischen Landkalender.

§. 428.

Vom Wässerungsrechte.

Gewöhnlich wird das Wässerungsrecht als eine Dienstbarkeit ausgeübt; es sei denn, es benutze der Eigentümer eine eigene Quelle oder sonst ein eigenes Wasser. Meistens sind in einer Gemeinde allgemeine Wässerungsgräben, die entweder zum herrschaftlichen Flußrechte gehören, oder zu gewissen Mühlen vererbet sind, und dann wird in denselben, in sofern sie zur Wässerung der Anstoßenden dienen sollen, eine wahre Dienstbarkeit ausgeübet. Es sind gewöhnlich die Wässerungstage beschrieben,

und

und die Wässerung selbst unter die Interessenten zuweilen von Stunde zu Stunde, die Sonntage mitgerechnet, ausgetheilet. Auch wird hie und da eine Wässerung nicht sowohl aus einem gemeinen oder Mühlgraben, sondern aus einer zunächst gelegenen Quelle eines Privateigentümers, oder nur von des Anstößers abfallendem Wasser behauptet. Im ersten Falle, wo die Wässerung durch einen unmittelbaren Wassergraben von der Quelle des Andern auf dessen Eigentum, der das Wässerungsrecht auszuüben hat, geleitet wird, ist eine wahre Servitus aquae ductus, folglich eine bejahende Dienstbarkeit vorhanden. Dahingegen ist jener, der sich nur des Andern abfallenden Wassers bedienen darf, der Regel nach mit keinem Rechte einer Dienstbarkeit versehen, da der Eigentümer der Quelle vermöge seines Eigentumes über die Ableitung seines Wassers freie Hände hat. Daß sich aber auch in letzterem Falle eine jedoch nur verneinende Dienstbarkeit (ne Dominus aqua sua utatur), wenn nemlich alle Erfoderniße da wären, gedenken läßt, ist nicht zu bezweifeln; denn ein jeder Eigentümer kann durch ein gegenseitiges negativisches Recht, welches durch einen Vertrag oder durch eine von einem Contradictionsacte mit Beruhigung des Eigentümers fortgeführte Verjährung entstehen kann, seine Schranken erhalten.

§. 429.

Von der Hutgerechtigkeit.

Das Hutrecht wird entweder als eine Folge des Eigentumes auf eigenem Grunde und Boden

aus-

ausgeübet, oder es stehet einem auf des andern Eigentume als eine Dienstbarkeit zu. Letzteres muß natürlicher Weise, da Dienstbarkeiten ohnehin dem jenseitigen Eigentümer zur Beschwerde sind, folglich zur Klasse der gehässigen Rechte gehören, in einem eingeschränkteren Verstande, als jenes, genommen werden. Wenn von Zween auf einem gemeinschaftlich eigenen Bezirke die Hut genossen wird: so ist es eine gemeinschaftliche Eigenhut, welche eben so als eine Wirkung des Eigentumes des Gemeinschaftlichen anzusehen ist. Wird sie aber von Zween oder Mehreren am dritten Orte ausgeübt: so ist es die sogenannte Koppelhut. Diese ist von der Mitweyde unterschieden, als welche jedem Eigentümer, wenn ihm nicht besondere Schranken gesetzt sind, in jedem Falle auf dem Seinigen zuständig ist, wenn gleich ein Anderer auf dem nemlichen Bezirke die Dienstbarkeit der Hutgerechtigkeit geltend zu machen befugt sein sollte. — Im Fuldischen ist die Hut im Bezuge auf den Hutbezirk dreifach die Wiesenhut, Feld- und Waldhut. Auf den Wiesen kann zur Zeit des Graswuchses kein Hutrecht ausgeübet werden. Sie sind aber demnächst einer allgemeinen Hut unterworfen, wenn sie einem jeden der Gemeinde offen stehen, und (wie der gewöhnliche Ausdruck lautet) preis gegeben werden. Die bestimmte Zeit dieser Oeffnung ist vom Michelstage bis Martinstag, und im Frühjahre bis den 1ten April a). Alles, was Gartenrecht hat, d. i. was als Garten beschrieben ist, nicht aber jede mit einem Scheidzaune oder Stangen

geschlos-

geschlossene Weise, ist von dieser Preishut ausgenommen. Bei der Feldhut ist das Hüten in die Stoppel oder die sogenannte Stoppelhut merkwürdig. So lange noch Garben auf dem Felde stehen, darf das Hutrecht durchaus nicht wirksam gemacht werden b); so bald es aber von Garben entblöset ist: so stehet jedem Eigentümer zu, seinen eigenen Acker 3 Tage ganz allein behüten zu dürfen. Nach dieser vollendeten Vorhut wird das Hutrecht allgemein, und ist jedem vergönnt, der sich überhaupt eines Gemeinderechtes zu erfreuen hat. Es dürfen aber nicht alle Viehgattungen zu gleicher Zeit getrieben werden; sondern es kömmt eine gewisse Zeit hindurch zuerst das Hornvieh, hiernächst Schafe, und endlich der Schweinshirt mit seiner Heerde. Die Hut auf Triften, Graswegen und Brachfeldern, (letzteres nemlich da, wo das Feld in ganze Fluren getheilt ist) ist den mit Hutsrecht Versehenen zu jeder Zeit gestattet.

a) Verordnung vom 6. März 1767.

b) Verord. vom 1. Aug. 1771.

§. 430.

Vom Pferchrechte.

Bei der Schafhut ist das sogenannte Pferchrecht zu bemerken. Es giebt gemeine wie auch Privatschäfereien. Bei letzteren wird das Pferchrecht von jenen einzelnen Gemeindegliedern, welchen die Schäferei besonders vererbet, oder nur auf eine ge-

wisse Zeit laß- oder pachtweise überlassen ist, theils nach Willkühr auf ihrem Eigentume, theils aber auch auf den Grundstücken anderer Eigentümer nach Art einer Dienstbarkeit ausgeübt. Bei Gemeindeschäfereien hingegen sind für die gemeinschaftlichen Schafhalter die Schäfereitheile beschrieben. Die einzelnen Glieder können nun entweder gleiche Thieile haben, oder es ist Einer oder der Andere mit zween oder mehreren Theilen, welche er besonders an sich gebracht hat, versehen. Je nach dem sie nun damit versehen sind, eben so üben sie im Verhältnisse mit der ganzen Gemeindeschäferei in bestimmten Nächten das Pferchrecht aus. Es geschieht daher in den Verkäufen der Schäfereitheile auch der einzelnen Pferchnächte Erwehnung. Es sind auch bei solchen Schäfereien die darauf haftenden Beschwerden als Steuer, Schnitthammel, Zählhammel und Geldzins nach Verhältniß des oder der einem jeden zustehenden Theile von demselben zu entrichten. Wegen der gebührenden Lehensrecognitionen, welche ebenfalls von vererbten Schäfereien zu leisten sind, haben mehrere Theilhaber einen gemeinschaftlichen Lehenträger.

Zweiter Absatz.

Von

den Bannrechten, welche den Dienstbarkeiten ähnlich sind.

---

§. 431.

Allgemeine Erinnerung.

Die sogenannten Bannrechte führen immer einen gewissen Zwang mit sich, vermöge wessen die Einwohner und Unterthanen eines gewissen Bezirkes verbunden sind, ein bestimmtes Bedürfniß an einem besonders hiezu angewiesenen Orte abzuholen, oder dort etwas zu verrichten. Dieser Ort ist das dominirende, das Domicilium des Unterthanen aber das dienende Prädium. Es haben also diese Rechte mit den eigentlichen Dienstbarkeiten vieles gemein; nur äussert sich hiedurch einiger Unterschied, da diese Dienstbarkeiten in einer gewissen Thätigkeit bestehen, ungeachtet der Regel nach der Servitutenbegriff entweder nur auf ein Leiden oder ein Nichtthun gerichtet ist. Zu den Bannrechten, welche ins besondere im fuldischen Privatrechte zu bemerken sind, gehören der Bier- und Weinschanksbann, der Mühlenzwang und die gemeinen Zwangsbacköfen.

§. 432.

Vom Bier- und Weinschanksbanne. Begriff der Zechen.

Der Bannschank ist im Hochstifte von verschiedener Art. In den Städten ist gewöhnlicher Weise der Landesherr eine bestimmte Zeit hindurch, meistens von 4 Wochen, mit einem Bannschanksrechte versehen, welches entweder durch eigene Verpachtung oder durch die Dienerschaft als ein Besoldungsgenuß ausgeübet wird, und wo alle übrige Schenken bis nach vollendetem Banne ruhen müssen [§. 110]. Eben so findet am Dorfe von Seite des Landesfürsten auf Kirchweihtagen, auch hie und da auf Märkten, ein besonderes Bannrecht Anwendung, wenn es nicht auch der gewöhnlichen Wirthsschenke, oder einem dritten besonders erblich überlassen ist. Ein anderes Bannrecht haben auch mehrere schon wirklich vererbte oder auch nur von der Herrschaft pachtweise übergebene Schenkstätte geltend zu machen, vermöge wessen gewisse eingebannte Bezirke und Dorfschaften nur in dieser oder jener bestimmten Wirthsschenke ihr nöthiges Getränk abzuholen verbunden sind. Mit einem solchen Bannrechte ist meistens das Recht der Zechen verknüpfet. Es gehören aber zu dem im Lande hergebrachten Zechenrechte die sogenannten Ehrenzechen als Hochzeiten, Kindstaufen, die Weinkäufe hie und da Martins- oder Peterszechen a), an einigen Orten Holz- und Reisigzechen b), auch Kirmesenzechen [§. 126] u. s. w. An verschiedenen

Or-

Orten des Hochstiftes wird bei einer oder der anderen Gattung von Zechen immer noch etwas bestimmtes vertrunken, an anderen Orten hingegen ist es der Willkühr der Eingebannten überlassen, was und wieviel sie zu trinken Willens sind. c) Daß der Kirmesenbann zuweilen auf die Qualität des Getränkes gerichtet sei, in Ansehung der Quantität aber den Planpurschen die Freiheit im Trinken zugelassen werde, dies ist schon oben [§. 126] berühret worden. d) Es sind auch verschiedene sonst gewöhnlich gewesene Zechen mittels der Polizei durchaus verboten und abgeschafft, wozu die ungebührlichen Zechereien bei Brüderschaften, Sodalitäten und Zünften, die sogenannten Brunnenzechen, welche beim Fegen städtischer Brunnen gehalten worden sind, und sonderbar die Tröster und Leidzechen bei den Begräbnissen f) gehören. Endlich ist überhaupt annoch anzumerken, daß bei Ehrenzechen die ungeladenen Gäste abgewiesen werden sollen. Damit aber dieses desto sicherer bewirket werde: so haben die Beamten die Auflage, bei solchen Gelegenheiten zum öftersten visitiren zu lassen, wo denn die nicht dazu gehörigen sogleich arretirt, und die schuldig befundenen jungen Leute mit 10 Stockschlägen, die verheiratheten und älteren hingegen mit 5 Rthlr Strafe jedesmal geahndet werden sollen. g)

a) Diese werden gewöhnlich von der ganzen Nachbarschaft an jenem bestimmten Tage gehalten, wo dieselbe gemeiner Angelegenheiten halber zusammenkömmt. Indeß ist hiebei die besondere Beschränkung anzu-

anzumerken, daß so viele unnöthige Gemeindezechen und Gastmahle schlechterdings vermieden werden sollen [§. 134].

b) Im Oberamte Geiß und im Oberamte Haselstein sind Holz- und Reisigzechen hergebracht.

c) Hier verdienet jenes R. kammergerichtliche Urtheil angemerkt zu werden, welches wegen der Wirthsschenke zu Kothen des Oberamtes Motten in Sachen der Gemeinde Kothen wider den Wirth Lorenz Dilsberger am 7. Jun. 1758 ergangen, und in den Crameriſchen Nebenstunden 12. Th. Ziff. VII. S. 85–102. als ein Präjudiz für die Freiheit der Unterthanen angeführet worden ist. Der wörtliche Inhalt dieses Urtheils ist folgender " —— Daher solche Urthel zu reformi" ren dergestalt, daß sämtliche Gemeindsleute zu Ko" then, wann jemand von ihnen Ehrenzechen bey " Kindstaufen sowohl als bey Hochzeiten zu halten " Willens, solche zwar in dem Wirthshaus quae" stionis zu thuen schuldig, auch niemand verstattet " sein solle, Wein oder Bier dieser Bannschenk zum " Nachtheil bey sich zu legen, und auszugeben, da" gegen aber selbige bei ihrer natürlichen Freiheit, " solcherlei Ehrenzechen zu halten oder nicht, und " dabey Wein oder Bier nach ihrem Belieben ohne " Bestimmung einer sicheren Maszahl zu trinken, " allerdings zu belassen und zu schützen, auch sol" chergestalt von der angestellten Klage zu absolvi" ren —— ".

d) Hieher gehöret auch eine amandinische Verfügung Planpursche betreffend vrm 12. Oct. 1754.

e) Regierungsrescript vom 18. Jun. 1759.

f)

f) Trauerverordnung vom 8. April. 1783 §. 28.

g) Circularbefehl vom 8. Febr. 1781.

§. 433.

Vom Mühlenzwange oder den Bannmühlen.

Im Mühlenrechte, wovon schon oben [§§. 393, 394] gehandelt worden ist, unterscheiden sich die mahlfreien von den gebannten Mühlen. Jene sind, wo weder die Mahlgäste verbunden sind, gerade in dieser oder jener Mühle mahlen zu lassen, noch die Mühler Schranken haben, ihr Mahlrecht nicht ausser einem gewissen Bezirke auf diese oder jene Weise ausüben zu dürfen. Aber auch eben so sind im Gegentheile die gebannten Mühlen von zweifacher Art; denn entweder ist der Bann auf Seite des Mühlers oder auf Seite der Mahlgäste. Im ersten Falle sind der Mühle gewisse Ortschaften oder ein gewisser Bezirk angewiesen, ausser welchem der Mühler keine Früchte zu Pferd oder mit Wagen abholen darf, ungeachtet den ausserhalb des bestimmten Bezirkes wohnhaften Unterthanen unbenommen ist, selbst ihre Früchte in diese Mühle zum Mahlen zu überbringen. a) Alsdenn zeigt sich aber auch im anderen Falle der Bann auf Seite der Gäste, wenn diese, in einer andern als der ihnen angewiesenen Mühle mahlen zu lassen, keineswegs befugt sind b). — Diesen im fuldischen Rechte hergebrachten Unterschied vorausgesetzt, lege ich in der Anwendung nachstehende Sätze zum Grun-

de.

de. 1) Die Mühlen sind in der Regel als mahlfreie anzusehen; denn es streitet in jedem Falle für die Freiheit die Vermuthung. Es muß also 2) der Bann, wenn er behauptet werden will, als eine Ausnahme bewiesen werden. 3) Muß in jenem Zweifelsfalle, wo zwar gewiß ein Bannrecht da ist, aber noch bezweifelt werden kann, ob der Bann auf Seite des Mühlers oder auf Seite der Gäste vorhanden sei, das erstere verstanden werden; denn, seine Früchte mahlen zu lassen, ist eine blos willkührige Handlung (actus merae facultatis); daher nicht der Mühler sondern die Gäste die Vermuthung für sich haben.

a) Im Oberamte Geiß sind schier alle Mühlen von dieser Art.

b) Zu Wenigentaft des Oberamtes Geiß ist eine Mühle, wo das freiherrliche Gerichtsort Manßbach dergestalt dahin gebannet ist, daß kein Fremder dahin fahren darf, auch kein Unterthan, die adelichen Häuser ausgenommen, anderstwo mahlen zu lassen, befugt ist.

§. 434.

Von Zwangsbacköfen und einigen anderen Gegenständen des Bannrechtes.

Nicht minder verdienen die gemeinen Zwangsbacköfen im Bannrechte angeführet zu werden. In den Städten sonderbar in der Residenzstadt sind eigentlich keine gemeine Backöfen, so, wie am Dorfe,

se, vorhanden; es dürfen aber auch die einzelnen Bürger für sich keine Privatöfen errichten; denn sie müssen ihr Brod, wenn sie es nicht unmittelbar von den Bäckern kaufen wollen, bei den sogenannten Heimbäckern a) gegen einen gewissen Lohn an Gelde backen. Das Heimbäckerrecht ist an und für sich keine Folge des Bäckerhandwerkes; sondern es hat in einer besonderen landesherrlichen Concession seinen Grund. Daher ist es nicht nothwendig, daß der mit Feuerrecht versehene Heimbäcker zugleich ein Weisbäcker d. i. ein dem Handwerke einverleibter Bäckermeister sei, ungeachtet auch Weisbäcker zugleich mit dem Heimbacksrechte begabet sein können. In den Dörfern ist es den Unterthanen kraft der Dorfspolizei verboten, ausser dem Nothfalle z. B. bei vielem Obste, sich ihrer Privatöfen zu bedienen; sondern sie sind, theils zur Ersparniß des Holzes theils aber auch zur Entfernung der Feuersgefahr, angewiesen, nur die in jedem Dorfe errichteten gemeinen Zwangsbackösen zu ihrer häuslichen Bedürfniß zu gebrauchen. Wie allgemein und strenge diese Verfügung sei, ist schon oben [§. 125 Ziffer 11] gesagt worden. — Dies sind die im fuldischen Landesrechte besonders zu bemerkenden Bannrechte. Freilich giebt es noch andere z. B. der Salinenbann, vermöge welcher die Unterthanen mit Zwange zur Salzabnahme angehalten werden können; ferner das Recht der Vorspann u. s. w. Allein ersterer gehöret zum Inbegriffe des provinziällen Staatsrechtes; und das Vorspannrecht, kraft wessen die der Vorspann Benöthigten

gezwun-

gezwungen sind, die Pferde nach der in der Dorfsordnung festgesetzten Reihe zu nehmen a), ist um deswillen nicht zur Klasse der Privatrechte zu zählen, indem dergleichen Dorfsordnungen stündlich von Polizeiwegen nach Umständen abgeändert werden können, und folglich die vorspannenden Unterthanen auf die festgesetzte Reihe kein immerwährendes gegründetes Privatrecht haben.

a) Dieser Name kömmt von Heimat her, wo die Bürger für ihre Haushaltung oder Heimat an einem dritten Orte backen lassen.

b) Im Dorfe Neuenhof ward eine solche Vorspannordnung von Polizeiwegen errichtet, welche bis auf fernere Verfügung beobachtet werden muß.

Dritter Abſchnitt.

Vom

Unterpfandsrechte.

Erſter Abſatz.

Eintheilungen und Grundſätze.

---

§. 435.

Verſchiedenheit der Unterpfänder.

Der Begriff eines Unterpfandes mit allen ſeinen Grundſätzen iſt im gemeinen Rechte ſchon zur Genüge beſtimmet. Ich berühre daher nur jene Verſchiedenheit der Unterpfänder, wobei im Verhältniſſe des fuldiſchen gegen das gemeine Recht hie und da beſondere Merkmale erſichtlich ſind. Hieher gehören ausdrückliche und ſtillſchweigende Unterpfänder, die Fauſtpfänder, die allgemeinen und die beſonderen Hypotheken.

§. 436.

Von den ausdrücklichen Unterpfändern. Nothwendigkeit der gerichtlichen Form.

Die Unterpfänder theilen ſich in die ausdrücklichen und ſtillſchweigenden ein. Es iſt ein ausdrückliches Unterpfand, wenn dem

Gläu-

Gläubiger vom Schuldner zur Sicherheit der Schuldsumme eine gewisse Sache ausdrücklich verschrieben wird. Ein stillschweigendes Unterpfand hingegen ist vorhanden, wenn diese Versicherung, ohne den Willen des Schuldners nöthig zu haben, schon im Gesetze selbst für den Gläubiger bestimmet ist. Etwas ganz besonders ist es nach fuldischem Rechte, daß jedes ausdrückliche Unterpfand gerichtlich festgesetzt werden muß. Es fällt daher die sonst gewöhnliche Eintheilung in gerichtliche und aussergerichtliche hinweg, da letztere in keinem Falle wirksam sind. Hieraus folget, daß bei einem vorkommenden Concurse in Rücksicht eines ausdrücklichen Unterpfandes nur jene Foderungen zur dritten Klasse gehören, welche gerichtlich nach der gewöhnlichen Form versichert worden, keineswegs aber diejenigen, welche nur eine privat constituirte oder auch gleichwohl öffentliche, z. B. vor einem Notarius und Zeugen, jedoch nur aussergerichtlich festgesetzte Hypothek zum Grunde haben a). Es werden daher diese beiden letzteren d. i. die mit einem privat sowohl als öffentlich aussergerichtlichen Unterpfande versehenen Foderungen lediglich zur fünften Klasse verwiesen. Es muß aber auch bei Errichtung des oben berührten ausdrücklich gerichtlichen Unterpfandes unter Strafe der Nichtigkeit eine besondere gerichtliche Form beobachtet werden, wovon füglicher an einem anderen Orte [§. 476] die Rede ist.

a) Verordnung vom 20. Jun. 1735. Concurs- und Prioritätsordnung vom Jahre 1758, Seite 26.

§. 437.

§. 437.

Prätoriſche Unterpfänder; gerichtliche Arreſte. Unwirkſamkeit derſelben.

Bei einem ausdrücklichen Unterpfande iſt die vorgeſchriebene gerichtliche Form unumgänglich nöthig. Hieraus folget, daß nicht jede gerichtliche Verſicherung im Bezuge auf ein Vorzugsrecht wirkſam ſei, ſondern daß vielmehr vorderſamſt nebſt dem gewöhnlichen Förmlichen die Einwilligung des ſchuldenden Theiles vorhanden ſein müſſe. Es ſoll daher dem fuldiſchen Geſetze gemäs bei einem vorkommenden Concurſe 1) weder den prätoriſchen Unterpfändern, als welchen (ſo lautet das Geſetz) alle vorzügliche Rechtsbehelfung aus beſonders hiezu bewegenden Urſachen abgenommen iſt, noch 2) den gerichtlich erkannten Arreſten, es ſei denn, daß durch einen ſolchen das arreſtirte Stück nach Art des [§. 458, IV] beſtimmten Falles erhalten worden, wo dem Impetranten das Vindications- und Abſonderungsrecht zu ſtatten kommen ſoll, wie auch 3) keiner Rechtskraft, wenn auch ſchon die Execution hierauf decretiret, und vor wirklicher Hilfsvollſtreckung ein Concurs der Gläubiger erreget worden wäre, nur das mindeſte dingliche Recht oder ſonſt ein Vorzug geſtattet ſein; ſondern es werden die hierauf ſich gründenden Foderungen lediglich zur fünften Klaſſe verwieſen. Der Grund des Geſetzes iſt, damit auf ſolche Weiſe allem zu beſorgenden Präjudiz und beſonders dem darunter zu befahren

ſte-

stehenden casui pro amico & solutioni per gratificationem vorgebeuget werde a).

a) Concursord. Seite 44. Seite 49.

§. 438.

Vom stillschweigenden Unterpfandsrechte.

Das stillschweigende Unterpfandsrecht läßt sich in das vorzügliche re und in das gemeine theilen. Zum vorzüglicheren gehören alle diejenigen Foderungen, welche in der ersten und zweiten Concursklasse enthalten sind. Die hieher gehörigen einzelnen Posten sind [§§. 460 u. 461] nach ihrer Reihe angeführet. Das gemeine stillschweigende Unterpfandsrecht hingegen wird zuerst in der dritten Klasse [§. 462] sichtbar. Es haben sich aber dieses letzteren dem fuldischen Gesetze gemäs zu erfreuen I) das Eheweib in Ansehung der Paraphernalgüter, Heirathsgeschenke und der Morgengabe, wenn solche nicht mehr in der Masse vorräthig sind, und überhaupt durch Ehepacten wider die Gütergemeinschaft Vorsehung geschehen ist. II) Der Ehemann in den Gütern seiner Frau und dessen, der ihm das Heirathsgut oder Aussteuer versprochen hat. III) Die Kinder in dem Vermögen ihrer Eltern wegen des ihnen eigentümlich zugehörigen peculii castrensis vel quasi castrensis, adventitii ordinarii sive extraordinarii seu lustrici, in sofern solches nicht mehr in Natur da ist. IV)

Die

Die Kinder erſterer Ehe in Anſehung ihres Vorauſes [§. 320] in den Gütern der zur ferneren Ehe geſchrittenen Eltern, wo das Unterpfandsrecht vom Tage der zweiten Ehe wirkſam wird, wenngleich erſt nachher der Voraus vom Richteramte beſtimmet werden ſollte. a) V) Pupillen und Minderjährige, wie auch andere unter der Vormundſchaft Stehende, als Verſchwender, Toll- und Wahnſinnige u. ſ. w. in der Habſchaft ihrer Vormünder, im Falle dieſe jenen durch Nachläſſigkeit oder ſonſt gefliſſentlich zum Schaden gehandelt haben. VI) Kirchen, Klöſter, Stipendien und andere milde Stiftungen 1) in Rückſicht aller gemeinen Foderungen, welche nur bei den Aemtern inſinuirt und vor Gericht zu Protocolle eingeſtanden worden b); 2) in Anſehung der Verwaltungen in der ganzen Habniß ihrer Vorſteher und Verwalter. Auf die nemliche Weiſe kommen Fiſcus, Städte, Gemeinden und Zünfte, welche eben ſo im ganzen Vermögen der zur Verwaltung geſetzten Beamten, Adminiſtratoren, Collectoren und Vorſteher mit einem ſtillſchweigenden Unterpfandsrechte verſehen ſind, hieher. Wenn der nemliche Rechnungsführer oder Verwalter mehrere berechnete Dienſte und zwar verſchiedner hier benannter Communitäten zugleich verſieht, und dann concursmäßig wird: ſo gehet jene dieſer Communitäten im Bezuge auf das Unterpfandsrecht vor, deren Verwaltung am erſten angetreten worden iſt. Iſt aber die Verwaltung zugleich angetreten, folglich die Beurtheilung des Vorganges aus der Zeit nicht abzuneh-

nehmen: so wird der Vor- und Nachgang nach der Eigenschaft der Collecten oder Zinsen nach Maaß des dieserthalben in der Verordnung bestimmten Vorzuges und Rangordnung beobachtet c). VII) Der Verpachter eines städtischen Prädiums in den vom Miethlinge in das Pachthaus mitgebrachten Stücken (in aedes conductas invectis & illatis) so wie der Verpachter eines Bauerngutes oder Bauerngrundstückes nicht nur in den Früchten sondern in allen andern vom Pachter eingebrachten eigentümlichen Mobilarstücken (in mobilibus & moventibus invectis & illatis.) d). Keineswegs aber hat sich anderer Seits der Pachter wider den Verpachter eines stillschweigenden Unterpfandes zu erfreuen, wenn er demselben des Pachtes halber eine gewisse Summe an Einsatzgelde eingehändiget hat, und dieser hiernächst concursmäßig wird; es sei denn, der Pachter habe sich desfalls vorher mit einem gerichtlichen Unterpfande versehen e). VIII) Die Eltern wegen des auf dem verkauften oder sonst abgegebenen Gute haftenden Auszuges f). IX) Der Verkäufer, welcher noch rückständige Verkaufsgelder zu fodern hat ohne Rücksicht, ob desfalls im Kaufbriefe ein gerichtliche Hypothek bestimmet worden, oder nicht g). Es sind aber nur die im Kaufinstrumente ausgedrückten Kauf- und Verkaufsgelder keineswegs aber die verheimlichten Nebensummen und Bedingnisse, als welche ohnehin, wie annoch im vierten Buche vorkommen wird, nichtig sein sollen, mit einem solchen Unterpfandsrechte versehen. Was bei Verfertigung der Kaufbriefe dieser

Kauf=

Kaufgelder halber zu beobachten, und wasfür Maaßregeln überhaupt wegen der Zielgelder zu nehmen ſind, dies kömmt ebenfalls unten im vierten Buche vor. X) Der Vermächtnißnehmer und Fideicommiſſarius particularis in jenen Gütern und Grundſtücken, welche vom Erblaſſer zu dem Haupterben gekommen ſind, im Falle nemlich das Legat oder Fideicommiß nicht mehr in des Schuldners Gütern vorhanden iſt. XI) Der Fiſcus aus jedem bloſen Contracte in den auch ſchon vorher vom Schuldner beſeſſenen Gütern h). XII) Die fürſtliche Rentkammer wegen der an die nothdürftigen Unterthanen vom herrſchaftlichen Boden verborgten und von den Rechnungsführern jährlich zu verrechnenden Früchte. XIII) Criminalköſten, nemlich Unterſuchungs-ſowohl als Siz-Schließ-Vorführ-Aizungs-und andere Gebühren, auſſer der Tortur- und Vollſtreckungsköſten, als welche lezztere jedesmal vom Fiſcus zu bezahlen ſind. Dieſes Unterpfandsrecht erhält vom Tage der angefangenen ſpecial Inquiſition ſeine Kräfte i). XIV) Derjenige, welcher nicht aus eigenem Antriebe ſondern vielmehr auf Geheiß des Richters oder auf Begehren ſeines Gegentheils ein gewiſſes Stück Geld oder ſonſt etwas vor Gericht niederlegt, wo demnächſt das Hinterlegte durch des Richters oder Beamten Schuld und Fahrläſſigkeit entkommen iſt; denn dieſer erhält in den Gütern des ſchuldigen Richters ein ſtillſchweigendes Unterpfand. Hat aber der Beamte eigenmächtig in die Depoſitengelder gegriffen, ſie zu ſeinem Nuzzen verwendet, und verzehret: ſo iſt dieſes

der Depositenverordnung zufolge ein cassationsmäßiges Verbrechen, und es kann sofort das Hinterlegte bei einem erfolgenden Concurse des Richters jure separationis [§. 457, II.] gefodert werden k).

a) Verordnung von erster und ferneren Ehen vom 1719.

b) Decretum Capituli tempore interregni de 14. Jan. 1757. Concursordnung S. 29.

c) Z. B. Ein rechnungsführender Beamter wird concursmäßig, bleibt der Landeskasse an eingenommenen Steuern, der fürstlichen Rentkammer an Rentgefällen, und einer Gemeinde oder Stiftung, deren Verwaltung ihm bei Antretung seines Dienstes ebenfalls überlassen worden ist, an eingenommenen Zinsen u.s.w. schuldig. Hier ist folgende Rangordnung im Bezuge auf ein Unterpfandsrecht in locando zu beobachten. 1) Kömmt die Obereinnahme wegen der Steuern, als welche, wie noch unten [§. 460 IX] vorkommen wird, in der ersten Klasse den Rentrevenuen vorzuziehen sind; 2) die Rentkammer; und 3) die berührte Gemeinde. Sollten aber mehrere von letzter Art, nemlich mehrere Gemeinden und Stiftungen, als welche sich sonst gewöhnlich eines gleichen Vorzuges zu erfreuen haben, und auch derer Verwaltung zu gleicher Zeit übernommen worden ist, zusammenkommen: so concurriren sie pro rata. S. die Concursordnung S. 29. und 30.

d) Unter den mobilibus & moventibus ist das eingebrachte Vieh, Schiff, Geschirr und Geräthschaften, welche aber in Rücksicht der zugehörigen Stücke nicht im breiten Verstande genommen werden, begriffen.

Ueber-

Ueberhaupt ſind die verſchiedenen Begriffe der Bauernfahrniß oben [§. 383. u. ſ. w.] nachzuſehen.

e) Es geſchah oft, daß die Unterthanen, wenn ſie als Pachter auf ein anderes Gut zogen, vorher eine gewiſſe Summe an Einſatzgelde dem Locatori zuhändigten, wornächſt ſie, wenn dieſer concursmäßig ward, oft einen beträchtigen Einbuß zu leiden hatten. Es ward alſo in den gem. Beſch. von 1776. III. c. verordnet, daß die Beamten in dergleichen Fällen den Verpachter jedesmal verſtändigen ſollten, " wie er ohne die obenberührte Für- " ſicht desfalls kein Vorzugsrecht zu genießen habe.

f) Die Art und Weiſe, wie ein ſolcher mit einem ſtillſchweigenden Unterpfandsrechte verſehener Auszug bei einem im Concurſe befangenen Gute locirt wird, kömmt unten im vierten Buche in der Abhandlung vom Auszuge vor.

g) Vermöge eines Reg. Decretes vom 15. Jul. 1725 mußte wegen des Kaufſchillings ein ausdrückliches Unterpfand beſtimmet werden. Dies ward aber in der Folge nachgelaſſen, und es erhielten die Kaufgelder das Recht eines ſtillſchweigenden Unterpfandes. Concursord. S. 38.

h) Z. B. Bei Verpachtungen, wo nicht nur die fahrende Habe, ſondern das ganze Vermögen des Pachters, dem Fiſcus ſtillſchweigend verpfändet iſt. Ferner bei Kammerkapitalien, wenn ſie auch mit keinem ausdrücklichen Unterpfande verſehen ſind. Concursord. S. 41, 42.

i) Man legt hier einen ſtillſchweigenden Contract zwiſchen dem Fiſcus und dem Inquiſiten zum Grunde.

Daher wird im Gesetze der Schluß gemacht, daß letzterer den Fiscus der Kosten halber entschädigen, und dies Unterpfandsrecht vom Tage der angefangenen special Untersuchung seine Kraft erhalten müsse. Concursord. S. 43.

k) In der Sache der Riesiger Kapelle wider die Stadtschultheis Wernerische Concursmasse ward dieses zum Grunde genommen, als die Revisionsprocesse durch das Urtheil vom 4. Jun. 1787 für die revidentische Kapelle entschieden worden sind.

§. 439.

Vom stillschweigenden Unterpfandsrechte der Erbgelder ins besondere.

Es sind auch XV) die Erbgelder mit einem gemeinen stillschweigenden Unterpfandsrechte versehen. Hier kommen besonders zween Fälle vor; 1) wenn diese Gelder nicht erst nach dem Tode der Eltern zu fodern, sondern schon bei Lebzeiten derselben durch einen Verkauf oder andere Güterabgabe den Mitgeschwistern entweder mit oder ohne Zinsen, baar oder zielweise, angewiesen sind a); 2) wenn nach der Eltern Tode die Kinder sich selbst durch Theilung auseinander setzen, das ihnen ab intestato heimgefallene Gut unter sich an einen Miterben verkaufen, und sich hiebei die Mitgeschwister dergleichen Erbgelder stipuliren b). In wiefern aber auch diese Erbgelder vermöge eines vorzüglicheren Unterpfandrechtes in der ersten Concurs-

klaſſe gefodert werden können, wird unten [§. 460 XIII] entwickelt. Zum Schluſſe iſt wegen der Erbgelder noch eine Anmerkung nöthig. Wenn nemlich die Eltern in dem Güterverkaufe nach dem Unterſchiede des Alters ihrer Kinder einigen die Erb-ratam ſogleich, andern bei künftigen Heirathen, und wieder andern auf weite Zielfriſten hinaus beſtimmen, ſo, daß erſtere ſogleich vergnüget, die andere aber in fernere Zeiten durch den ſich mittlerweil ereignenden Abfall des kaufenden Miterbens wider ihr Verſchulden mit ihrer Foderung in Gefahr laufen können: ſo muß letzteren, in ſofern die Eltern nicht ausdrücklich, ſalva tamen legitima, eine Ungleichheit verordnet haben, beigeſtanden werden, d. i. es müſſen die ſchon befriedigten erſteren Kinder, im Falle die letztern ohne ihre Veranlaſſung c) die ſtipulirten Erbgelder wegen nicht zureichender Maſſe in der beſtimmten Concursklaſſe nicht gänzlich erhalten können, angehalten werden, zur vollkommenen Gleichheit, als welche die Eltern ſelbſt vor Augen hatten, wieder herauszahlen, damit ein jedes Kind wie das andere gehalten werde. Zu dieſen Erbgeldern gehören auch die Morgengabe, Hochzeitskoſten, Tiſch- und Bettzierde u. ſ. w., in ſofern der Käufer, dergleichen den Miterben zu verabreichen, von Seite der Eltern angewieſen worden iſt d).

a) Concursordnung Seite 14, k. 2.

b) Dieſelbe Seite 15, 3.

c) Z. B. Die Gelder waren noch nicht erſchienen. Ein anderes würde es ſein, wenn die fodernden Miterben

erben vorher in mora in accipiendo gewesen, und nach der Hand der Güterbesitzer concursmäßig würde.

d) Concursord. Seite 16.

§. 440.

Vom stillschweigenden Unterpfandsrechte chirographarischer in einem Kaufe übernommener Schuldposten.

Endlich ist auch noch jener Fall zu berühren, wo blos chirographarische Schuldposten ein stillschweigendes Unterpfandsrecht erhalten können. Wenn nemlich ein Käufer von seinem verschuldeten Verkäufer auch chirographarische Gläubiger im Kaufe übernommen, und diese ihrer Befriedigung halber in den Kaufbrief eingetragen worden sind: so sind diese zu tilgende Schuldposten allerdings als ein Theil des Kaufwerthes anzusehen, sofort die berührten zuvor nur chirographarischen Gläubiger nunmehr mit ihren Foderungen gleich dem rückständigen Kaufschillinge [§. 438, IX] in die dritte Klasse zu setzen. Es wird aber dieses neue stillschweigende Unterpfandsrecht sogleich vom Tage des errichteten Kaufinstrumentes wirksam; daher denn auch diese übernommene handschriftliche Posten allen nachherigen hypothekarischen Foderungen vorzuziehen sind a). Sollten sich aber dieselben nicht im Kaufinstrumente befinden: so werden sie aus dem Concurse und lediglich an die Person des

ersteren

erſteren Schuldners verwieſen b). Eben ſo iſt es erfoderlich, daß nebſt dem Kapitale der handſchriftlichen Schuldpoſten auch die damals vor der Einweiſung auf Seite des Verkäufers noch rückſtändig gebliebenen Zinſen bei der Uebernahme dieſer Poſten in den Kaufbrief mit eingetragen werden müſſen; wenigſtens haben ſich dieſe Zinſen, wenn die erwähnte Vorſorge nicht geſchehen iſt, und doch dieſelben bei einem nachherigen Concurſe gefodert werden ſollten, keines Vorzugsrechtes in der dritten Klaſſe zu erfreuen. c) Zuweilen geriethen die in einem Kaufe übernommenen Schulden, worunter ſich öfters nebſt den chirographariſchen auch hypothekariſche und Erbgelder befanden, in einem nachherigen Concurſe in Colliſion, beſonders, wo der neuerlich im Gantprozeſſe erlöſte Steigſchilling zur Befriedigung ſämmtlicher übernommenen Schulden nicht hinreichend war, oder wenigſtens einige davon in die Zieler fallen mußten, wo es alſo lediglich auf die prioritatem temporis ankam, welches aber die Sache um ſo ſchwüriger machte, als ſämmtliche übernommene Poſten ohne benannte Zeitordnung in die Kaufbriefe eingerücket waren. Dieſer Unordnung iſt nunmehr in einem neueren Geſetze d) vorgebeuget; denn es ſollen die Beamten in Zukunft in den Kaufbriefen bei ſolchen urſprünglich hypothekariſchen Schuldpoſten den Tag der vorigen gerichtlichen Obligation, auch bei den ältern Erbgeldern oder ſonſt mit einem ſtillſchweigenden Unterpfande verſehenen Schulden das Datum des vorigen Inſtrumentes oder die ſolches Unterpfandsrecht begründen-

de Zeitnachricht, sodenn auch selbst bei den chirographarischen, daß sie ursprünglich wirklich solche seien, nebst dem zu untersuchenden Tage der entstandnen Schuldfodrung jedesmal unfehlbar anmerken. Diese Berichtigungen sind für die Zukunft in locando zur Richtschnur bestimmet, wobei zu bemerken ist, daß jederzeit jene, welche schon ursprünglich ein dingliches Recht haben, den blosen Chirographarien vorzusetzen seien. Für das Verstossene hingegen, oder wenn auch in der Folge der oben erwähnte Unterschied und Ursprung bei jedem Posten nicht wohl eruirt werden könnte, hat man den Schluß dahin abgefaßt, daß in einem solchen Falle die Gläubiger ohne Unterschied pro rata nach der Gesellschaftsregel gleichmäßig concurriren, oder sich durch das Loos auseinandersetzen sollen. — — Ausser den in diesen drei §§. berührten Fällen findet kein anderes gemeine stillschweigende Unterpfand, wenn es gleich im allgemeinen Rechte, in der Rechtsanalogie oder sonst wo gegründet wäre, im Hochstifte Anwendung e).

a) Concursordnung S. 17. a

b) Dieselbe a. a. O. am Ende.

c) Erste Fortsetzung den gem. Besch. von 1785. X. c.

d) Dieselbe Fortsetzung X. b.

e) Concursord. S. 27.

§. 441.

§. 441.

Von Fauſtpfändern.

Unter den Fauſtpfändern werden diejenigen beweglichen Stücke verſtanden, welche dem Gläubi er zur Sicherheit ſeiner Foderung pfandweiſe übergeben werden. Sie theilen ſich in die gerichtlich feſtgeſetzten und in die auſſergerichtlichen ein. Die Wirkungen von beiden ſind verſchieden. Schon die Beſitzer der auſſergerichtlichen Fauſtpfänder haben bei einem Concurſe vor den gemeinen chirographariſchen Gläubigern einen beſondern Vorzug; ſie ſind verbunden das Pfand zur Concursmaſſe, wo es dem Meiſtgebote ausgeſetzt wird, auszuhändigen, und dann kommen ſie mit ihrer Kapital- ſowohl als Zinſenfoderung vermöge eines perſönlichen Privilegiums zur vierten Klaſſe [§. 463 V] a). Der Inhaber eines wahrhaft gerichtlich conſtituirten Fauſtpfandes hingegen iſt zwar auch angewieſen, das Pfand zur Concursmaſſe zu bringen, wo es der Gantrichter ebenfalls gerichtlich zu verſteichern verbunden iſt; allein es wird hierauf der Pfandgläubiger, ohne in den Concurs mit den übrigen Gläubigern verwickelt zu werden, durch das Abſonderungsrecht [§. 458 III], in ſoweit die Schuld an der Hauptſumme und Zinſen gerichtlich liquidiret worden, befriediget, der Ueberreſt aber zur Concursmaſſe geworfen b). Wenn nun aber ein mit einem auſſergerichtlichen oder auch gerichtlichen Fauſtpfande verſehe-

sehener Gläubiger gegen den noch nicht concursmäßigen Schuldner seine Befriedigung sucht: so ist er nach fuldischem Gewohnheitsrechte nicht befugt, daß Pfand eigenmächtig zu verkaufen, oder, wenngleich vermöge eines commissorischen Vertrages das Ver- oder Heimfallsrecht versprochen worden wäre, gar an Zahlungsstatt innen zu behalten; sondern er muß dem Richter die Anzeige machen; wornächst nach fruchtlos zugefertigtem Zahlungsbefehle und gedrohter Vollstreckung das Pfand gerichtlich zu verkaufen und der Gläubiger im gehörigen Vollstreckungswege c) zu befriedigen ist.

a) Concursord. S. 13. i. In einem älteren Landesgesetze vom Jahre 1735 war allen aussergerichtlichen Pfandverschreibungen, folglich auch jenen, die Faustpfänder zum Gegenstande hatten, jedes Vorzugsrecht abgesprochen. Es ward daher in der nachherigen Concursordnung von 1758. a. a. O., wo den aussergerichtlichen Faustpfändern das persönliche Privilegium in der vierten Klasse für die Zukunft vergönnet wird, ausdrücklich erinnert, daß sich pro praeterito die Inhaber dieser aussergerichtlichen Faustpfänder vor den Handschriftlern kein größeres Recht anzumassen hätten.

b) Dieselbe S. 14.

c) S. fuldische Gerichtsverfassung S. 148. §. 76.

§. 442.

§. 442.

Eintheilung der Unterpfänder in allgemeine und beſondere.

Der Unterſchied zwiſchen allgemeinen und beſonderen Unterpfändern d. i. general und ſpecial Hypotheken verdient beſonders angemerkt zu werden. Jene erſtrecken ſich auf alle Güter, auf das ganze Vermögen des Schuldners; bei dieſen hingegen ſind nur gewiſſe Sachen, ein oder einige einzelne Grundſtücke oder Gebäude verpfändet. Dieſer Unterſchied wird ſowohl bei dem ſtillſchweigenden als ausdrücklichen Unterpfandsrechte ſichtbar. In der erſten Concursklaſſe ſind alle Foderungsposten [§. 460] ſo anzuſehen, als wenn ſie mit einem allgemeinen ſtillſchweigenden Unterpfandsrechte verſehen wären; da ſie aus der ganzen Maſſe vor allen übrigen vorderſamſt zu befriedigen ſind. In der zweiten Klaſſe läßt ſich bei den [§. 461] unter Ziffer I und III angeführten Fällen ebenfalls ein allgemeines ſtillſchweigendes Unterpfandsrecht gedenken; der unter Ziffer II berührte Pupill hingegen, ſo, wie die unter Ziff. IV angeführten Gläubiger ſind nur mit einem beſonderen ſtillſchweigenden Unterpfandsrechte verſehen. In der dritten Klaſſe endlich können, ſowohl auf Seite der darinn befindlichen ausdrücklichen als der gemeinen ſtillſchweigenden Unterpfänder, die Begriffe der general und ſpecial Hypotheken zum Vorſcheine kommen. Was in dieſer dritten Klaſſe die ausdrücklichen betrift: ſo

ist es lediglich aus der Pfandverschreibung zu ersehen, ob das ganze Vermögen oder nur ein Theil oder auch nur einzelne Stücke verpfändet sind, woraus sich die Frage, ob ein general oder special Hypothek zu beobachten sei, von sich selbst ergiebt; wegen der in dieser Klasse vorkommenden stillschweigenden Unterpfänder hingegen zergliedere ich die oben [§. 438] angegebnen Posten folgendergestalt. Alle Fälle, welche dort unter I. II. III. IV. V. VI. VIII. XI. XII. XIII. und XIV. angegeben sind, haben ein allgemeines d. i. auf das ganze Vermögen des Schuldners zielendes stillschweigendes Unterpfandsrecht zum Gegenstande; die unter Ziffer VII. IX. und X berührten Fälle aber fassen kein allgemeines sondern nur besonderes Unterpfand in sich, indem in diesen letztern Fällen nicht das ganze Vermögen des Schuldners, sondern nur besonders bestimmte Stücke, wovon die Rede ist, dem Gesetze und der Natur der Sache gemäs hypothekarisch verhaftet sind.

§. 443.

Wirkung dieser Verschiedenheit.

Diese einzelne Fälle der general und special Hypotheken nach Verschiedenheit der Concursklassen vorausgesetzt, ist nun die Frage: Wasfür eine Wirkung dieser Unterschied in jeder Klasse habe? In der ersten Klasse fällt alle Collision zwischen den allgemeinen und besonderen Unterpfändern hinweg, da

alle

alle Posten vermöge eines allgemeinen Unterpfandsrechtes vom Ganzen befriediget werden. — In der zweiten Klasse hingegen äussert sich schon in Rücksicht der unter Ziffer II. und IV. angeführten Posten folgende Wirkung. Da nemlich der dort unter II. erwähnte Pupill nur mit einem besonderen Unterpfandsrechte versehen ist: so erstreckt sich dessen Vorzug in dieser zweiten Klasse nur auf das, was aus dem von den Vermundschaftsgeldern erkauften Gute im Concurse gelöset wird; denn sollte es geringer, als es anerkaufet worden ist, hingegeben werden müssen: so hat sich der Pflegbefohlne mit dem Ueberreste seiner Foderung lediglich zur dritten Klasse, wo ihm der Vormund allgemein verpfändet ist [§. 438 V.], zu wenden. Eben so geht es mit den Gläubigern unter Ziffer IV., wenn das Darleben den aus dem besonders verpfändeten Gute neuerlich erlösten Werth übersteigen sollte, nur mit dem Unterschiede, daß sie als gemeine Gläubiger mit dem Ueberreste zur letzten Klasse zu verweisen sind. — Am öftersten collidiren die allgemeinen und besondern Unterpfänder in der dritten Klasse, wo sowohl ausdrückliche als auch stillschweigende general und special Hypotheken im Befriedigungplane zusammen kommen können. Bei einer solchen Concurrenz giebt der Zeitvorgang, ohne daß einem oder dem andern Unterpfande etwas vorzügliches vergönnet ist, der Regel nach lediglich den Ausschlag. Hieraus folget, daß jedesmal die ältere general Hypothek dem jüngern special Unterpfande, und dieses ältere der ersteren jüngern, vorzusetzen sei. Jedoch ist bei diesem letzteren Satze vermöge eines

neues

neueren gemeinen Bescheides eine Ausnahme zu bemerken, wenn nemlich ein schon verschuldeter Unterthan entweder ein Grundstück, oder ein Stück Vieh, oder auch eine andere bewegliche Sache kaufet, worauf sich der Verkäufer wegen des noch nicht gezahlten Kaufschillings das Unterpfandsrecht vorbehält, demnächst aber der Käufer concursmäßig wird, wo alsdenn solche Gläubiger auftreten, welche schon eine ältere general Hypothek für sich haben. In diesem Falle ward vorher die Frage bestritten: Ob sich der obwohl vorherige Verkäufer und jüngere special Pfandgläubiger in eben dem erwähnten Grundstücke oder Viehe vor den älteren mit einer general Hypothek versehenen Gläubigern eines Vorzugrechtes zu erfreuen habe, oder ob diese jenem vorzuziehen seien? Diese Frage ist nun für die Zukunft dahin gesetzlich entschieden, daß in dieser Maaße, jedoch nur auf den Fall, wo das Unterpfandsrecht bei dem verkauften Viehe und anderen beweglichen Dingen ausdrücklich bedungen worden, der Vorzug jedesmal dem Verkäufer solle zuerkannt werden. Was aber in Beziehung auf die nemliche Frage die verkauften liegenden Stücke belanget: so erlangt der Verkäufer auch ohne ausdrücklichen Vorbehalt eines solchen Unterpfandsrechtes, als welches ihm schon stillschweigend zu statten kömmt, in dem verkauften Stücke einen Vorzug vor allen älteren Gläubigern des Käufers; es sei denn, daß derselbe den im Kaufbriefe stipulirten Kaufschilling durch einen nachher errichteten besonderen Vertrag verzinslich und folglich anlehen-

weise

weiſe länger ſtehen ließ, wo alsdenn ohne ausdrücklichen und gerichtlich vorgezeigten Vorbehalt kein Unterpfandsrecht mehr ſtatt findet a). — Es müſſen aber überhaupt alle beſondere Unterpfänder in einen unparteiſchen Tax genommen werden; wornächſt, wenn der Gläubiger hieraus nicht befriedigt werden kann, ihm entweder das ſpecial Unterpfand im geſchätzten Werthe heimzuſchlagen, oder derſelbe nach dem Verhältniſſe des Geſchätzten (pro viribus taxati) zu befriedigen, und mit dem Ueberreſte, im Falle keine Clauſul einer allgemeinen Hypothek angehänget wäre, zur letzten Klaſſe zu verweiſen iſt b). — Am Schluſſe dieſes Artikels von allgemeinen und beſonderen Unterpfändern iſt in Anſehung letzterer annoch merkwürdig, daß einzelne Grundſtücke aus einem geſchloſſenen Gute [§. 140] nicht ſpecialiter verpfändet werden können; der Gläubiger hat ſich, wenn es jedennoch geſchehen iſt, keines Unterpfandsrechtes zu erfreuen, und der Beamte, der eine ſolche verordnungswidrige Verpfändung zugelaſſen und ausgefertiget hat, iſt nicht nur einer Ahndung unterworfen, ſondern auch verbunden, dem Gläubiger allen Schaden zu erſetzen. c)

a) Zweite Fortſetzung der gem. Beſcheide vom 12. Jänner 1789. Ziff. XVI. Lit. a.

b) Concursord. S. 44. 45.

c) Erſte Fortſetzung der gem. Beſch. XII. a.

§. 444.

Von der hypothekarischen Klage und von Veräußerung der Unterpfänder.

Die dem Gläubiger zur Sicherheit seiner Befriedigung auf das verpfändete Gut zustehende hypothekarische Klage zeiget entweder bei einem vorkommenden Concurse, oder im blosen Vollstreckungswege, ihre Wirkung, welche hauptsächlich darinn besteht, daß das Unterpfand gerichtlich veräußert wird, und der Gläubiger aus dem Erlösten seine Befriedigung erhält. Was die Veräußerung allgemeiner Unterpfänder betrift: so hat es bei dem in folgendem Absatze annoch vorkommenden Concursverfahren, oder bei den Regeln einer blosen Hilfsvollstreckung sein Bewenden, und es ist desfalls nichts besonderes zu erinneren. Wegen jener Grundstücke hingegen, welche als ein besonderes Unterpfand zur Sicherheit bestimmet sind, ist in Rücksicht ihrer Veräußerung folgende Anmerkung nöthig. Vodersamst ist den Beamten bei Veräußerung solcher speciellen Unterpfänder unter ausdrücklichem Vorbehalte der schärfsten willkührigen Strafe die beste Vorsicht eingepräget. Zu dem Ende sollen sie α) gleich im Anfange, wenn sie auf special Hypotheken eine Obligation consentiren wollen, vor allem der Obligationsurkunde entweder die Beistücke namentlich mit ihren nöthigen und registermäßigen Beschreibungen einverleiben, oder, wenn solcher zu viel sind, die Seite des Hebregisters fleißig anmerken, aus welchem

sie

ſie in Rückſicht auf das mit der Obligation jedesmal einſtimmige Schuldenbuch die ſchon verpfändeten Grundſtücke erfahren können a). Dieſem vorgängig dürfen ſie ſich β) nie unterfangen, in die Veräußerung ſolcher verſchriebenen Grundſtücke ohne Vorwiſſen der hypothekariſchen Gläubiger einzuwilligen; wenigſtens müſſen ſie, wenn es die Noth nicht anderſt leiden ſollte, den Käufer ſorgfältig zum Protocolle warnen, daß er die Gefahr der dem Gläubiger zuſtehenden hypothekariſchen Klage mit dem gekauften Grundſtücke über ſich nehmen müſſe; denn ſonſt kann der Käufer in den Fall gerathen, daß er, wenn der Gläubiger ſeine Hypothek verfolgt, doppelt zahlen, und demnächſt durch die ihm nur übrig gebliebene Regreß-Klage wider den verganteten Verkäufer ſeine Wiederbefriedigung vergebens erwarten muß. Iſt aber der Käufer auf die oben erwähnte Weiſe gewarnet: ſo deponirt er den Kaufſchilling, wodurch das Gut gerichtlich liberiret wird. Die Beamten ſind beſonders angewieſen, einem ſolchen Hinterlegungsgeſuche zu willfahren, und die weitere Sorgfalt zu tragen. Weigert ſich aber der Gläubiger auf dieſe Art (es mag die ſonſt gewöhnliche vierteljährige Loß-Kündigung geſchehen ſein oder nicht) ſeine Zahlung in dieſem Falle anzunehmen: ſo wird er ſeiner hypothekariſchen Klage in dem etwa hiernächſt ſich äuſſernden Concurſe wider den Käufer verluſtigt, und hat ſich ſelbſt beizumeſſen, wenn er in der Folge durch eine blos perſönliche Klage entweder gar nicht oder doch nicht völlig befriediget werden ſollte b).

a) Concursord. S. 45. b.

b) Dieselbe S. 45 und 46. c.

§. 445.

Von der subsidiarischen Klage.

Nebst der hypothekarischen Klage, welche eigentlich unmittelbar auf das Unterpfand zur Befriedigung gerichtet wird, kömmt auch wider den Richter eine sogenannte subsidiarische in dieser Lehre vor. Es wird aber unter dieser subsidiarischen Klage jene verstanden, " vermöge welcher der Gläubiger, in sofern " er mit seiner mit einem gerichtlichen Unterpfande " verknüpften Foderung wider den Schuldner ausfal- " len sollte, annoch die nemliche Schuldklage wider " den ausfertigenden und mit Schuld befangenen " Richter anzustellen befugt ist ". Der Regel nach hat also die subsidiarische Klage in jedem Falle statt, wo dem Richter eine Schuld beigeleget werden kann. Hieraus folget, 1) daß der Gläubiger zur Begründung seiner Klage diese Schuld beweisen, den zur Zeit der Verpfändung zu hoch geschätzten Werth des Grundstückes, wornach sich der Richter in der Verpfändung gerichtet hat, und der sich anderst würde geäussert haben, wenn der Richter bessere und hierzu bestimmter instruirte Schätzer gebrauchet hätte, vorlegen, oder sonst wegen unterlassener Einsicht des Kaufbriefes, Vormundschaften, Schuldenbuches u. s. w. eine Nachlässigkeit des Richters dar-

darthun müſſe. Dies iſt um ſo zuverläſſiger, als für die richterlichen Pflichten die Vermuthung ſtreitet. 2) Iſt die Folge, daß dieſe Klage nur bei jenen Verpfändungen angewendet werden kann, welche durch des Richters Beſtätigung und nicht durch eigene Natur oder durch das Geſetz ihre Exiſtens haben. Daher findet ſie bei ausdrücklichen nicht aber, der Regel nach, bei ſtillſchweigenden Verpfändungen ſtatt, wenn dem Richter bei letzteren nicht eine beſondere Schuld zur Laſt gelegt werden kann. z. B. Ein Richter beſtimmet einen Vormund, deſſen Güter ſchon vorher ſehr verſchuldet waren; hier hat der Pflegbefohlne keine Sicherheit in den Gütern ſeines Pflegers, und der Richter iſt allerdings verbunden, am Ende allen Schaden zu erſetzen, ungeachtet nur ein ſtillſchweigendes Unterpfand vorhanden war; denn der Richter iſt die Urſache, daß dieſer unmächtige Vormund geſetzt ward. — Daß übrigens eine ſubſidiariſche Klage, wenn ſie wider den ſchuldigen Richter wirkſam gemacht werden ſoll, eben ſo in der Eigenſchaft einer hypothekariſchen angebracht werden könne d. i. daß der Kläger mit ſeiner ſubſidiariſche Foderung, im Falle der Richter zu Gant gehen ſollte, zur dritten Concursklaſſe gehöre, iſt mir um ſo unbezweifelter, als ohnehin alle Adminiſtratoren der Gemeinden und Stiftungen dieſen mit ihrem ganzen Vermögen der Verwaltung halber ſtillſchweigend verpfändet ſind, folglich das nemliche auch bei den Richtern als Admi-

nistratoren ganzer Gerichte in Rücksicht ihrer gerichtlichen Handlungen gelten muß a).

a) Hier vergleiche man auch, was in Rücksicht des stillschweigenden Unterpfandsrechtes bei Depositengeldern, wo sich der Beamte eine Fahrlässigkeit zu Schulden kommen läßt, [§. 496] ausdrücklich im Gesetze verordnet ist. Auch hievon wird allerdings analogisch geschlossen werden können. Freilich soll nur bei den [§. 438] bestimmten Fällen ein stillschweigendes Unterpfandsrecht statt finden dergestalt, daß nicht einmal eine Rechtsanalogie wirken soll. Allein in gegenwärtigem Falle ist wirklich mehr als Analogie vorhanden; denn es kann dieses Vorzugsrecht schier unmittelbar aus der Concursordnung S. 29. behauptet werden.

§. 446.

Richterliche Vorsorge wider dieselbe.

Diese für den Richter wahrhaft gehässige Klage von sich zu entfernen, wie auch anderer Seits die Gläubiger, welche gerichtliche Verpfändungen erhalten, um so sicherer zu stellen, ist auf Seite des Richters die größte Behutsamkeit nöthig. Der Richter muß also, für sich und die Gläubiger besorgt, immer folgende Grundregeln vor Augen haben. 1) Man halte bei den Aemtern und Gerichten die richtigsten Schuldenbücher, worinn alle ausdrückliche wie auch stillschweigende Verpfändungen, so viel letztere dem Richter bewußt sein können, eingetragen sein müssen [§. 479]. Dieses rich-

richtige Schuldenbuch muß der Richter, wenn er eine Verpfändung vornehmen und keiner Verantwortung ausgesetzt sein will, nachschlagen, damit er sogleich ersehe, wie weit das Gut schon verpfändet ist, und in wie weit noch sichere Verpfändungen geschehen können. Der Richter muß 2) die Kaufbriefe, Ehe-Pacht- und andere Contracte, worinn etwa eine Verpfändung zu vermuthen ist, aufs genaueste durchsehen; denn es entschuldigt hier keine Unwissenheit a); auch ist der Richter nicht von der subsidiarischen Klage entbunden, wenn er sich nur auf das Schuldenbuch beziehet, wo er diese Verpfändungen nicht gefunden habe, da er sich die erwähnten Originalbriefe von den Parteien selbst hätte vorzeigen lassen sollen b). 3) Müssen auch die Vormundschaften durchgegangen werden, um zu sehen, ob der Schuldner, der seine Sache verpfänden will, wirklich eine solche zu verwalten habe oder wenigstens gehabt. Ja es ist zu dessen genauerer Vorsicht ausdrücklich verordnet, daß bei der jährlichen Ablage der Vormundschaftsrechnungen besonders zu Protocolle zu bemerken sei: "Wie viel der "Vormünder dem Pflegbefohlnen unter Verbindung "eines stillschweigenden Unterpfandes schuldig ver"bleibe" c). Auch hat sich 4) der Richter sorgfältig zu erkundigen: Ob nicht der Schuldner einer aufhabenden Administration halber einer milden Stiftung, einer Stadt oder Gemeinde u. s. w. schon stillschweigend verpfändet sei, und folglich eine weitere Verpfändung ohne Gefahr nicht füglich ertheilt werden könne? Damit aber die Beamten in diesem

Stü-

Stücke gehörige Kundschaft erhalten, so sind denselben nicht nur alle angestellten Curatoren, Administratoren und Collectoren der Kirchen und milden Stiftungen, wie auch die heiligen Meister, so viel derer in ihrem Gerichtszwange sich befinden und begütert sind, jedesmal anzuzeigen, sondern es sind ihnen auch die in den jährlichen Rechnungen denselben zur Last verbleibenden Recessen bekannt zu machen, um solches den Schuldenbüchern des stillschweigenden Unterpfands halber einverleiben zu können. Geschieht diese Anzeige dem Beamten nicht: so ist er desfalls von der subsidiarischen Klage völlig entbunden, und es dürfen demnach solche verschwiegene Foderungen einer Kirche, Stiftung u. s. w. den hiernächst von dem Amte in gutem Glauben ausgefertigten und gerichtlich bestätigten Obligationen keinesweges im Concurse vorgesetzt werden; sondern es ist, damit gleichwohl die auf solche Weise unschuldig leidende milde Stiftung u. s. w. nicht in Schaden gerathe, verordnet, daß jener, so in der Anzeige nachlässig gewesen ist, dieselbe allenfalls zu entschädigen habe d). Auch wegen des Fiscus muß 5) der Richter ein genaues Augenmerk dahin richten, ob nicht derselbe vermöge aussergerichtlicher Verträge [§. 438 XI] auf den Gütern des Schuldners, der seine Güter noch mehr zu verpfänden Willens ist, schon ein stillschweigendes Unterpfandsrecht habe. Weil aber die Art mit dem Fiscus zu handeln mannichfältig vorkommen kann, wovon die Beamten zu Haltung eines richtigen Schuldenbuchs nicht allemal, eben so, wie bei den kaum erwähnten Stiftungen, hinlängliche

liche Nachricht haben können: ſo iſt allen dem Fiſcus und der Rentkammer verordneten Räthen und Einnehmern anbefohlen, daß ſie auf die nemliche Weiſe, wie die obenerwähnten Adminiſtratoren, unter eben dieſem im Falle des Unterlaſſes zu befürchtenden Regreßungemache jedesmal den Handel, worinn der Unterthan dem Fiſcus verhaftet bleibt, deſſen vorgeſetzten Beamten anzeigen ſollen; wornächſt der Beamte angewieſen iſt, unter Strafe der zu befahrenden ſubſidiariſchen Klage das Angezeigte ins Schuldenbuch zu regiſtriren e). Daß endlich 6) der Richter das Förmliche der gerichtlichen Pfandverſchreibung [§. 476] um der nemlichen ſubſidiariſchen Klage in jedem Betrachte aus dem Wege zu gehen, in der Ausfertigung ſelbſt auf das pünctlichſte zu beobachten habe, verſteht ſich vermöge der aufhabenden Pflichten ohnehin. — Auf dieſe Art wird der Richter nie Gefahr laufen, einer ſubſidiariſchen Klage in der Folge ausgeſetzt zu werden. Will er noch ſicherer gehen: ſo läßt er noch über dies das Gut ſchätzen, und legt die Schätzung bei der vorgenommenen Liquidation der etwaigen Schulden, welche Schätzung in der Zukunft zum Grunde der ertheilten Pfandbeſtätigung genommen werden, und zum Rechtfertigen dienen muß, bei; es müſſen aber jedesmal die Schätzer ihre richtige Inſtruction erhalten. Zween Drittheile des Werthes können immer ſicher verpfändet werden. In wiefern im Falle, wo die vorhandenen Schulden die zween Drittheile ſchon entſchöpfen ſollten, die Verpfändung auf Gefahr des Gläubigers geſchehen

kann,

kann, kömmt an einem andern Orte im vierten Buche vor.

a) Concursord. S. 28. V. und S. 38. 39. IX. In den Kaufbriefen ist hauptsächlich zu ersehen, ob noch rückständige Kaufgelder zu entrichten? ob die darinn bestimmten Erbtheile der Geschwister noch rückständig? wie hoch das Gut im Werthe sei? u. s. w.

b) Concursord. S. 39.

c) Concursord. S. 28. V.

d) Dieselbe S. 30. 31.

e) Dieselbe S. 42. XII.

Zweiter Absatz.

Vom Range im Unterpfandsrechte, und von der damit verbundenen Lehre von Concursen.

---

§. 447.

Nahe Verbindung dieses Gegenstandes mit der Lehre von Concursen.

In der Hypothekenmaterie ist der Rang mehrerer auf der nemlichen Sache oder Gute haftenden Unterpfänder einer besonderen Erörterung würdig. Die Wirksamkeit dieses Ranges wird entweder im blosen Vollstreckungswege, oder, welches das gewöhn-

gewöhnlichste ist, in einem allgemeinen Concurse der Gläubiger sichtbar. Dort kommen nur die hypothekarischen Gläubiger der bestimmten Sache, um befriediget zu werden, zum Vorscheine. Hier aber erscheinen alle sowohl mit einem Unterpfandsrechte versehene, als auch nur blos persönliche Gläubiger; sie zeigen den richtigen Grund und Fähigkeit ihrer Foderungen; jene werden von diesen in verschiednen Klassen getrennet; und so geschiehet am Ende nach Verschiedenheit dieser Klassen die Location, Kraft welcher vorzüglich jeder hypothekarische Gläubiger nach Maaß seines hypothekarischen Vorzugsrechtes seine Befriedigung zu gewärtigen hat. Ich habe daher die ganze Lehre von Concursen mit der hieher gehörigen Erörterung vom Range im Unterpfandsrechte in gegenwärtigem Absatze vereiniget a).

a) Nach einer strengen Beurtheilung gehöret zwar die Behandlung dieser Materie zum fünften Buche, wo überhaupt vom gerichtlichen Verfahren die Rede ist, und wo folglich auch das gerichtliche Verfahren bei Concursfällen vorgetragen werden sollte. Allein, eines Theils haben wir im Hochstifte auser dem Concursprocesse in Beziehung auf die übrigen summarischen Processe im Ganzen keine eigene Verfahrungsart, daher auch für dieses summarische Verfahren allein keine schickliche Abtheilung angebracht werden konnte; anderen Theils will der inländische Practiker, der in Concursachen arbeitet, die damit verknüpfte Materie vom Hypothekenrechte überhaupt zu seiner Bequemlichkeit zusammen in einer Uebersicht vorgeleget haben; welches mich hauptsächlich zu dieser Verbindung bewog.

§. 448.

Quellen und Gesetze.

Zur Lehre von Concursen gehören folgende Landesgesetze. 1) Eines Universaldecretes vom 17. Mai 1704 zweiter Satz, "daß die Concursprocesse allein bei den Aemtern zu instruiren, und demnächst zur Verfertigung der Klassenurtheile der Regierung einzuschicken seien." 2) Regulativ zwischen Fürsten und Kapitel vom 8. April 1726. [§§. 16, 17, 18] ferner Additamenta Regulativi decisoria de 29. Maj. 1741 Lit. H. worinn verschiedene Bestimmungen wegen der Concurse bei domkapitulischen und probsteilichen Vogteigerichten enthalten sind. 3) Der Verordnung wegen Redintegration der Güter vom 4. Sept. 1734 dritter Absatz, sodenn der andern Auflage vom 20. Jun. 1735 siebenter Absatz. Diese handeln ebenfalls von Concursen, daß nemlich bei einem zu drei Viertheilen verschuldeten Vermögen der Gantproceß zu machen, desfalls vom Amte der Bericht zu erstatten, und von Seite der Regierung die gehörigen Verhaltungsbefehle zu ertheilen seien. 4) Concurs - und Prioritätsordnung vom 3. Mai 1758. Dieses ist das vollständige und vorzüglichste Landesgesetz dieses Gegenstandes, woraus hauptsächlich die Lehre dieses Absatzes geschöpfet ist. 5) Decret vom Jahre 1765, daß die Concurse durch das Wochenblatt bekannt gemacht werden sollen. 6) Decret vom 27. Sept. 1774. wegen der von den Juden zu leistenden Neujahrsgeschenke, als welche gleich andern Besoldungstheilen in

Con-

Concursen zu lociren seien. 7) Gemeine Bescheide vom 21. Mai 1776, III. welche Ziffer verschiedene Erläutrungen und Zusätze hauptsächlich zum §. 3, S. 6. §. 7, S. 31. §. 12, S. 21. und S. 54. der Concursordnung vom Jahre 1758 enthält. 8) Decret vom 1. März 1779, welches wegen der zwischen Fulda und Wirzburg in Concursen wechselseitig beschlossenen Gleichhaltung erlassen worden ist [§. 280]. 9) Regierungsschluß vom 8. März 1785. vermöge wessen die bei der Auszahlung der Concursgelder säumigen Gläubiger nach verflossenem Termine für die besondere Mühe des Amtes 20 kr. zu entrichten haben. 10) Erste Fortsetzung der gemeinen Bescheide vom 31. März 1785, worinn ebenfalls Ziffer X. verschiedene Zusätze und Erläuterungen der erwähnten Concursordnung, nemlich zur S. 4, §. 1 und 2. S. 17. Lit. a. S. 21, §. 9. S. 21, §. 12 und zum gem. Besch. von 1776 unter III. d., enthalten sind. 11) Verordnung wegen der Judenweiber als ein Anhang zur Concursordnung vom 27. März 1788. und endlich 12) wegen des Vorzugsrechtes bei verkauften beweglichen oder auch unbeweglichen Sachen die zweite Fortsetzung der gemeinen Bescheide vom 12. Jänner 1789. Ziffer XVI. a.

§. 449.

Vom competenten Concursrichter.

Vorderfamst ist in dieser Lehre zu erörtern, wer der competente Richter bei einem bevorstehenden Con-

curse

curse sei? Nach fuldischem Gesetze soll der Regel nach nur der Richter des Wohnungsgerichtsstandes als competent angesehen werden a). Es läßt sich daher bei dem Gerichtsstande der gelegnen Sache so, wie bei dem des Contracts, nicht einmal ein besonderer, vielweniger ein allgemeiner Concurs, eröffnen. Diese Regel leidet jedoch eine Ausnahme, 1) wenn sich bei einem solchen ein Concurs äussert, welcher Lehen verschiedener Gerichtsherrschaften besitzet; denn hier muß es bei der regulativmäßigen Bestimmung b) verbleiben; 2) wenn einer, so einen befreiten Gerichtsstand vor sich hat, zugleich aber auch unter einem andern Gerichte Güter besitzet, concursmäßig wird; denn in einem solchen Falle wird der Gantproceß bei jedem Gerichte besonders geführet. Der Richter des befreiten Gerichtsstandes ist der allgemeine Concursrichter; der Richter der liegenden Sache hingegen öfnet nur in Rücksicht der zu seiner Gerichtsstelle gehörigen Realschulden ein abgesondertes Concursverfahren, und ist zugleich verbunden, den allenfallsigen Ueberschuß dem allgemeinen Gerichtsstande zu übermachen c). — Wie weit sich aber die in einem Concurse dem Unterrichter zustehende Gerichtbarkeit in ihrer Ausübung erstrecke, zeigen die nachfolgenden Theile des Concursverfahrens selbst. Es haben nemlich die fürstlichen Untergerichte verschiedene Schranken, dahingegen die domkapitulischen und probsteilichen in diesem Puncte vielweniger beschränket sind d).

a)

a) Concurs und Prioritätsordnung vom 3. Mai 1758. S. 7. §. 3.

b) Oben angeführtes Regulativ §§. 16. 17. 18. und Additamenta Lit. H. Man vergleiche, was wegen dieſes Punctes im Entwurfe der fuldiſchen Gerichtsverfaſſung §. 31. II. III. enthalten iſt:

c) Was im erwähnten Entwurfe §. 49. num. 10. vom Hofmarſchallamte geſagt worden iſt, kann hier zum Beiſpiele dienen.

d) S. den Entwurf §§. 15. I. 25. 31. I.

§. 450.

Grund und Veranlaſſung zu einem förmlichen Concurſe.

Die Veranlaſſung eines Concurſes kann ſich auf eine dreifache Weiſe ergeben. Er entſtehet 1) von Amtswegen, 2) auf eigenes Verlangen des Schuldners, und 3) auf Andringen der Gläubiger. Von Amtswegen, wenn α) jemand verſtorben iſt, von dem man nicht weiß, wer ſeine Erben und wer ſeine Gläubiger ſind. In einem ſolchen Falle werden Erben und Gläubiger aufgefodert, wornächſt denn allerdings mit dem Concurſe der Gläubiger fortzufahren iſt, wenn ſich keine Erben melden, oder dieſelben ihrer Erbſchaft entſagen würden. β) Wenn der Richter wegen eines flüchtigen Schuldners zum Beßten jener Gläubiger, die von der Flucht keine Wiſſenſchaft haben können, ſelbſt einen Zuſammenruf zu veranſtalten verbunden iſt.

ist. γ) Wenn der Richter überzeuget wäre, daß sich der Schuldner nicht mehr retten könne, und der Concurs noch eher zu dessen Vortheile ausfallen dürfte. δ) Wenn Unmündigen eine verschuldete Erbschaft zufällt u. s. w. Auf Verlangen des Schuldners selbst kann nach fuldischem Sisteme besonders in jenem Falle ein Zusammenruf geschehen, wenn eine mit ihrem Manne in Gemeinschaft gestandene Wittwe zu Festsetzung ihres Vermögens sowohl als ihres Schuldenstandes alle Gläubiger zur Liquidation und Befriedigung öffentlich vorladen läßet a). Es sind aber dies keine eigentliche Gantprocesse, da weder eine Ausweisung auf Seite des Schuldners, noch eine Einsendung der Gläubiger in die Güter des erstern zu Stande kömmt, sondern nur eine liquide Schuldenberechnung zur bequemen Befriedigung unter des Richters Aufsicht gemacht werden soll. Jedoch kann auch aus einer solchen freiwilligen Liquidation ein nöthiges Concursverfahren entstehen, wenn bei derselben das concursmäßige Schulden- und Vermögensverhältniß dem Richter einleuchten sollte. Unter allen aber ist die Veranlassung auf Andringen der Gläubiger die gewöhnlichste. Wenn sich die Gläubiger bei Gerichte melden, und im Vollstreckungswege um Befriedigung bitten: so kann der Richter nicht mit der gewöhnlichen Hilfsvollstreckung fürschreiten, im Falle ihm nach einem zwischen des Schuldners allenfallsigen Vermögen sodenn der Wichtigkeit und Größe der Foderungen nur summarisch angestellten Verhältnisse ein bevorstehender nöthiger Concurs wahrschein-

scheinlich ist. Bei solchen Umständen ist der Richter verbunden, sich nach des Schuldners Vermögen vorläufig genau zu erkundigen, das Schuldenbuch zu durchgehen, sofort ein summarisches Verzeichniß des Activ-und Passivstandes, welches freilich noch zur Zeit nicht ganz berichtiget werden kann, zu entwerfen, und hievon der Landesregierung zur Erkenntniß der Processe den schuldigen Bericht zu erstatten b).

a) Es ist den fürstlichen Untergerichten anzurathen, vor einer solchen öffentlich zu erlassenden Ladung, wenn sie auch auf eigenes Begehren des Schuldners geschieht, bei der Landesregierung anzufragen. Wenigstens wird eine peremtorische Vorladung (eine andere hätte die hier erwünschte Wirkung nicht) ohne diese Anfrage nicht füglich geschehen können; denn ich mache aus der ersten Fortsetzung der gem. Bescheide [§. 451] einen analogischen Schluß hieher.

b) Concursordnung vom Jahre 1758 S. 41 §. 1.

§. 451.

Erkenntniß und Anfang eines Concurses, Edictalladung als das erste Decret.

Nach erstattetem Berichte werden die Veranlassungsgründe vom Oberrichter erwogen, die Concursprocesse erkannt, und dem Unterrichter sowohl zur näheren Festsetzung des Schulden- als Vermögensstandes das weitere Verfahren anbefohlen. Bei dem Erkennen der Processe hat der Oberrich-

richter hauptsächlich dahin zu sehen, ob des Schuldners Habschaft wirklich zu drei Viertheilen verschuldet sei a). Hält aber der Oberrichter den Ausbruch des Gantprocesses noch nicht für zulässig oder räthlich: so ist im Rescripte anzuführen, auf was Art die Gläubiger zu befriedigen, und wie dadurch dem Concursprocesse für die Folge vorzubiegen sei b). So bald nun aber der Unterrichter zur ferneren Verhandlung der Processe die Auflage erhält: so macht er mit der Edictalladung aller Gläubiger, als welche dem im gemeinen Rechte bekannten ersten Immissionsdecrete gleich geachtet wird, den Anfang. Die Gläubiger werden im öffentlichen Wochenblatte c) peremtorisch vorgeladen, hierinn vordersamst der wider den Schuldner erkannte Concurs berühret, und eine Tagfahrt zur Liquidation höchstens auf dreißig Tage anberaumet d). Nur alsdenn muß noch über dies eine solche Ladung auch in einer öffentlichen allgemeinen Zeitung bekannt gemacht werden, wenn dem Richter bekannt sein sollte, daß auch Auswärtige an den Schuldner zu fodern haben, oder wenn der Schuldner in einer Handlung oder einem andern Gewerbe mit Auswärtigen gestanden sei. Besonders ist hier zu bemerken, was in der ersten Fortsetzung der gemeinen Bescheide e) wegen der öffentlichen Vorladungen annoch verordnet worden ist. Vermöge dieses neuen Gesetzes soll in die Zukunft bei einer blosen Conscription, welche der Beamte nur zu seiner Erkundigung (ad eruendum statum passivum) vornimmt, und welche an sich nur im Nothfalle, wo nemlich anderst

hin-

hinter den ächten Schuldenstand nicht zu kommen ist, geschehen darf, keine peremtorische oder Präclusionsclausul mehr im Wochenblatte der Ladung angehänget werden; sondern erst alsdenn findet solche Platz, wenn von der Landesregierung nach erstattetetem Berichte eine förmliche Liquidation erkannt worden ist. Geschiehet es nun, daß etwa nach solcher bereits förmlich und zwar mittels der Präclusionsclausul gepflogener Liquidation zuerst der förmliche Gantproceß erkannt wird: so soll keine weitere Edictalladung zum Liquidiren erlassen werden, sondern es behält die vorhin angehängt gewesene Enthörungsstrafe ihre rechtliche Wirkung. Es werden aber auch in diesem Gesetze zugleich alle Gläubiger gewarnet, bei dem weiters anberaumten und nunmehr förmlichen Liquidationstermine nicht mehr, wie sie bisher im Irrwahne gewesen sind, auszubleiben, wenn sie auch bei der ersten blosen Conscription erschienen waren; denn sie sollen widrigenfalls die wirkliche Strafe der Enthörung oder Uebergehung in der Classification unfehlbar zu empfinden haben f).

a) Verord. vom 20. Jun. 1735. 7ter Absatz. Die erwähnte Concursord. a. a. O.

b) Bei den domkapitulischen und probsteilichen Vogteigerichten fällt diese Berichtserstattung hinweg, da ihnen die ganze Verhandlung eines Gantprocesses (salva tamen appellatione) ohne Beschränkung überlassen ist.

c) Verordnung vom Jahre 1765. Vorher geschahen diese Vorladungen dreimal von der offenen Kanzel, auch, wo es nöthig war, durch Circulation. Dies ist durch die Einführung des Wochenblatts aufgehoben worden.

d) Concursord. S. 5. §. 2.

e) Ziffer X. Lit. a.

f) Gem. Besch. von 1776. III. Lit. b. Erste Fortsetzung der gem. Besch. a. a. O.

§. 452.

Von der Liquidation.

Die Liquidation geschiehet in Gegenwart des Contradictors, wenn der Richter einen zu bestellen für nöthig fand, sodenn des Schuldners oder auch im Nothfalle mit Zuziehung dessen nächsten Freunde, als welche die beste Wissenschaft von des Schuldners Umständen haben können. Vorzüglich ist im Liquidationsprotocolle namentlich anzumerken, welche Gläubiger in dieser peremtorischen Tagfahrt (ich setze zum Voraus, daß es eine förmliche Liquidirung, nicht aber eine blose Conscription sei) wirklich erschienen sind, oder nicht a). Jeder Gläubiger giebt demnach seine mit einem Unterpfandsrechte verbundene, oder nur blos handschriftliche, oder auch sonstige Foderung einzeln zu Protocolle, überreicht in Urschrift oder auch vidimirter Copie die Obligation, oder Schuldschein, oder Waarenverzeich-

zeichniß u. s. w., welche Stücke unter fortlaufenden Ziffern den Acten beigefüget werden; der Schuldner wird bei jedem Imploranten summarisch vernommen, desselben Klagepunct, wenn er vom Implorate eingestanden wird, nur durch zween Sätze geschlossen, oder, in sofern die Foderung geläugnet oder derselben eine vermeintliche Einrede entgegengesetzt werden sollte, hierauf re- und dupliciret, wornächst des Gläubigers Foderung durch ein kurzes Resolut entweder ganz oder zum Theile für liquid oder abfällig erkannt, oder auch die Sache einem Beweise oder besseren Beweise mit Ansetzung eines besondern Termines ausgesetzet werden muß. Ein von dem Schuldner oder dem Contradictor im liquidiren gethane Eingeständniß kann den übrigen Gläubigern, welche wegen mehr abnehmender Masse allerdings dabei interessiret sind, nicht platterdings zum Nachtheile gereichen; sondern es kann vielmehr ein solches Angeben durch die von den Gläubigern annoch hervorzubringenden Gegenbeweisgründe entkräftet werden b). Hat der Schuldner eine Widerklage vorzubringen: so wird sie, wenn es möglich ist, mit des Gläubigers Foderung zugleich verhandelt, und darauf erkannt. Besonders muß der Richter bei Führung dieses Liquidationsprotocolles in Rücksicht jeder hypothekarischen Foderung besonders mit anmerken: Ob die gerichtlich verschriebenen Unterpfänder noch in des Schuldners Gütern vorhanden seien, oder in wessen Besitze sich dieselbe befänden c)? Findet sich ein Gläubiger, oder der Schuldner, oder auch der Contradictor durch das untergerichtliche Resolut be-

schweret: so finden die gewöhnlichen Berufungsmittel zur weltlichen Landesregierung so, wie bei andern Amtsbescheiden, ihre Anwendung. Nach verflossenem förmlichen Liquidationstermine wird kein ausgebliebener Gläubiger in gegenwärtigem Concurse mehr gehöret, wenn nicht Ehehaften und wichtige Entschuldigungen eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (brevi manu) begründen, und auf solche Weise auch eine verspätete Nothdurft annoch zulässig machen können. Es verstehet sich aber diese Nachsicht nur alsdenn, wenn die Entschuldigungen annoch vor dem Klassenurtheile vorgebracht worden sind; denn nach demselben wird dem Ausgebliebenen nicht das mindeste Gehör gestattet; sondern es hat sich derselbe nunmehr eines wider das Haupturtheil in den Rechten bestehenden Rechtsmittels zu bedienen. Es ist nemlich in einem solchen Falle des schon ergangnen Klassenurtheils der Ausgebliebene genöthiget, in einem förmlichen Restitutionsgesuche seine Entschuldigungsgründe beizubringen, worauf die ganze Verhandlung dieses Rechtsmittels folgen muß; und es kann nicht einmal das etwa noch nachher eingeklagte Quantum von der Concursmasse einbehalten werden; sondern es sind die locirten Gläubiger allerdings dem Urtheile gemäs auszubezahlen, wenn nemlich vom Tage des verkündeten Classenurtheiles die 4 Wochen, welche zur Einführung der Restitution quoad effectum suspensivum bestimmet sind, ohne daß das erwähnte Rechtsmittel in dieser Zeit eingeführet worden wäre, schon verflossen sein sollten d).

a) Gem. Besch. vom Jahre 1776. III. b. Oft kann am ersten Tage die Liquidation nicht geendigt werden. Jedoch sollen alle, folglich auch jene erschienene Gläubiger namentlich angeführet werden, welche noch nicht zum Liquidiren wegen Menge der Gläubiger gekommen sind, damit sie mit denen, die gar nicht erschienen sind, nicht vermenget werden.

b) Concursord. S. 8. §. 4.

c) Dieselbe S. 6. §. 3.

d) Dieselbe S. 53. am Ende und S. 54.

§. 453.

Festsetzung des Vermögens. Inventarisirung. Veröffnungseid. Bestellung eines Pflegers.

Auch die Festsetzung des Vermögenstandes ist ein wesentlicher Bestandtheil des Concurses. Vor allem hat der Richter nach geöffnetem Concurse Sorge zu tragen, daß des Schuldners Habschaft in sichere Verwahrung gebracht werde. Hiebei ist Folgendes zu beobachten: 1) die Inventarisirung. Damit sich der Richter von der Größe des Vermögenstandes einen wahren Begriff zu machen im Stande ist, so sind alle Vermögensstücke sowohl des unbeweglichen als beweglichen Gutes in ein gerichtliches Verzeichniß zu bringen a). Ist Gefahr einer Verschleppung vorhanden: so wird auch eine zeitliche Zusieglung bis zur ferneren Verfügung nöthig sein. 2) Der zu leistende Veröffnungseid.

eid. Zur genaueren Festsetzung des Vermögens wird gewöhnlich von dem im Gantprocesse befangenen Schuldner der sogenannte Eröffnungseid gefodert. Dieser wird dahin abgeschworen: " Daß " der Schuldner weder etwas von dem verschuldeten Vermögen entwendet, noch die Masse auf " je eine Weise verkürzet, noch auch das mindeste " zurückbehalten habe " b). Es kann aber diese Eidesleistung von den interessirten Gläubigern nachgelassen werden. 3) Die Bestellung eines Güterpflegers. Diese ist eine der Haupterfoderniße zur Erhaltung des Concursvermögens. Eigentlich soll sie mit Genehmigung der Gläubiger geschehen; daher diesen allerdings zukommen muß, einen ihnen anständigen Mann in Vorschlag zu bringen. Es ist aber allemal ein solcher zu wählen, der der Sache vorzustehen mächtig und tauglich ist. Es ist nicht schicklich die beiden voneinander so verschiedenen Geschäfte eines Güterpflegers und eines gerichtlichen Contradictors durch eine Person bewirken zu lassen. Gewöhnlicher Weise werden zur Stelle des Contradictors Advocaten oder Procuratoren, zu der des Pflegers aber Bürger und Bauersleute genommen c). Daß demnach 4) alles mögliche, was vom Vermögen des Schuldners von jeher entkommen, jedoch aber noch immer entweder eigentümlich dahin gehöret, oder wenigstens darzu gefodert werden kann, zur Vollkommenheit der Masse beigeschafft werden müsse, verstehet sich von selbst. Endlich kömmt es 5), den Vermögensstand ganz ins Helle zu setzen, zur Veräußerung der vorhandenen Güter-

stücke und der zur Masse gehörigen Sachen, wovon im folgenden §. gehandelt wird.

a) Concursordnung S. 7, §. 4.

b) Dieselbe a. a. O.

c) Dieselbe a. a. O.

§. 454.

Von der Licitation und dem Zuschlage.

Längstens innerhalb vierzehn Tagen vom Tage des eröffneten Concurses muß eine Bekanntmachung zur förmlichen Veräußerung oder Licitation des vorhandenen beweglichen oder auch unbeweglichen Gutes im Wochenblatte geschehen. Sind bewegliche und unbewegliche Sachen vorhanden: so geschieht gemeiniglich ein zweifacher Verstrich oder Steigerung. In der Vorladung werden, um mehrere Käufer zu gewinnen, die Güterstücke, die im einzeln verkauft werden dürfen, auch stückweise mit der Aussaat oder Futterzahl u. s. w. angeführet. Im ersten Termine werden die Güter dem Meistbietenden noch nicht zugeschlagen. Der Meistbietende ist nur einsweilen vom Richteramte für verbunden zu halten, wornächst ein fernerer Termin binnen vierzehn Tagen durch das Wochenblatt eröffnet wird. Diesem folgt auf die nemliche Weise der dritte; wobei aber eben so wenig vom Amte der Zuschlag geschehen darf, sondern es muß das letzte Gebot mit Einsendung der Originalproto-

colle

colle der Landesregierung einberichtet werden, woher das Resolut des eigentlichen Zuschlages entweder, in sofern es nöthig sein sollte, schon vorher, oder, welches das gewöhnlichste ist, im Eingange des Klassenurtheiles zu gewärtigen ist a). Zuweilen wird von der Landesregierung auch ein vierter Termin, je nachdem die Umstände vorhanden sind, zugelassen b). Daß bei solchen Veräußerungen kein Näherrecht statt finde, wird unten im vierten Buche, wo von diesem Rechte ins besondere gehandelt wird, näher erörtert.

a) Concursordnung S. 8, §§. 5, 6.

b) Der Regel nach geschieht nach dem dritten Termine, der eigentlich den Zuschlag nach sich ziehen soll, keine Abänderung. Allein, zuweilen äußert sich für die Masse, oder für den Concursmäßigen selbst ein auserordentlich merklicher Vortheil, und dann werden vom Oberrichteramte, wenn die Sache nicht ganz auffallend wird, ein oder noch mehrere Steigerungstermine zugelassen. Jedoch ist der Richter, ehe er dieses gestattet, auch auf den fidem hastae den Umständen nach einen Bedacht zu nehmen verbunden.

§. 455.

Von der Pflicht des Unterrichters nach geschlossenem Concurse, und von der Location.

Nach vollendeter Festsetzung sowohl des Schulden- als Vermögenstandes sind sammtliche Acten nebst

nebst allen Beilagen mit Bericht der Landesregierung einzusenden, und es darf inzwischen der Unterrichter vor erfolgtem Prioritätsurtheile nicht das mindeste aus der Masse verabreichen, oder davon entkommen lassen. Solche ohne vorhergehende Regierungsbegnähmigung eigenmächtig vorgenommene Handlungen und Ausschatzungen sind nichtig, und der sich hierinn verfehlende Beamte ist, nebst einer besondern Strafe und Verlust seiner Gebühren, auch zum Ersatze alles darunter erwachsenden Schadens verbunden a). Auf der Landesregierung aber werden nunmehr die eingesendeten Acten einem Referenten ausgestellet. Sind hie und da Puncten übersehen und noch einer Erörterung bedürftig: so wird nach gemachtem Vortrage die Entschöpfung aller noch vollends zu erörternden Gegenstände dem Unterrichter in einem Rescripte aufgegeben. Ist aber die Sache durchaus zum Klassenurtheile reif: dann zergliedert der Referent die Posten, ziehet die, so sich eines Absonderungsrechtes zu erfreuen haben, von den andern besonders hinweg, theilt die zum Concurse Gehörigen in ihre gesetzmäßige Klassen, und bewirkt sofort durch Entwerfung eines förmlichen Klassenurtheiles die sogenannte Location. Es wird demnach der Entwurf dieses Klassenurtheiles im Rathe vorgetragen und begnähmiget. Zuweilen sind noch solche zweifelhafte oder noch nicht völlig liquide Posten vorhanden, welche schon vom Liquidationstermine an durch Berufungswege in das Weite hinausgedehnet worden sind. Diese hemmen die Abfassung des Klassenurtheiles keineswegs; es wird

mit

mit derselben unverzüglich fürgeschritten, somit einem jeden Gläubiger sein gebührendes Quantum entweder gegen annehmliche Caution ausbezahlet, oder in deren Ermanglung eben so viel, als der noch unerörterte Punct beträgt, aus der Concursmasse gerichtlich hinterleget, und alsdenn erst der noch unentschiedene Streitpunct auf gebührende Weise erledigt, worauf denn auch nach dem Befunde eines solchen besondern Vorfalles wegen der weitern Unkosten zuerkennen ist b).

a) Concursord. S. 9, §. 7.

b) Dieselbe S. 10, §. 8.

§. 456.

Vordersamst zu beobachtendes Absonderungsrecht. Begriff und Verschiedenheit desselben.

Die erste Sorge, welche der Richter bei Verfertigung des Klassenurtheiles zu beobachten hat, ist, daß er zugleich auf jene einen Augenmerk richte, welchen ein Absonderungsrecht zu statten kömmt. Unter dem Absonderungsrechte wird jene vorzügliche Gerechtsame verstanden, " vermöge welcher einer in Rücksicht seiner noch in " Natur vorhandenen Sache oder einer ganz " besonders hiezu privilegirten Schuldsumme vom " concursmäßigen Schuldner seine Befriedigung fo" dern kann, und, ohne in den gegenwärtigen Con" curs verwickelt zu werden, vor den Gläubigern

" aller

" aller Klassen seine Sache erhält, oder sonst befrie-
" diget wird. " Eine bedeutende Wirkung dieses Vorzugsrechtes äußert sich schon dadurch, da jene, welche sich desselben zu erfreuen haben, nie wegen der aufgelaufenen Concurskosten oder Gehilfsgelder an ihren Foderungen einigen Einbuß leiden können, ungeachtet im Gegentheile der Fall geschehen kann, daß Gläubiger, ja vielleicht gar die der ersten Klasse, wegen der zu stark aufgelaufenen Gehilfskosten an ihren Foderungen verlieren müssen. Es fließet aber dieses Absonderungsrecht nach fuldischem Gesetze aus einer doppelten Quelle, nemlich entweder aus dem Eigentume (jure dominii) oder aus einer blosen Schuldverbindung (jure crediti). Zu den beiden gehören verschiedene im Gesetze ausdrücklich bestimmte Posten, welche abgesondert in nachstehenden §§. erörtert werden.

§. 457.

Vom Absonderungsrechte, welches aus dem Eigentume fließet.

Zu dem aus dem Eigentume fließenden Absonderungsrechte gehören diejenigen Posten, welche durch die Eigentumsklage von dem Concursmäßigen vor Allem gefodert werden können. Man zählet dem Gesetze gemäs folgende hieher:
1) Die Mitgabs- und sonstige Paraphernalgüter des Eheweibes, wenn sie noch in dem Vermögen ihres concursmäßigen Mannes wirklich vor-

vorhanden sind. Dies verstehet sich aber, wo keine Gütergemeinschaft ist, sondern durch besondere Ehepacten dergleichen Güter ausdrücklich vorbehalten worden sind. Wenn das als Zugabe zugewandte Grundstück dem Ehemanne verkaufsweise a) beigebracht worden: so findet dieses Absonderungsrecht keine Anwendung; wohl aber in jenem Falle, wo das zur Heimsteuer eingeräumte Gut in den Ehepacten nur blos des wahrhaften Werthes halber in einen gewissen Anschlag genommen worden ist b). Besonders ist zu bemerken, daß der fortwährende Abnutzen solcher vindicirten Dotalgründe nach geendigtem Concurse nicht den ausgefallenen Gläubigern zu gut komme, sondern daß die Früchte dem ausdrücklichen Gesetze gemäs auch nach der Excussion im gemeinschaftlichen Genusse der beiden Eheleute verbleiben sollen. Dieser gesetzlichen Bestimmung scheint zwar entgegen zu sein, daß die Ehefrau vermöge ihres Absonderungsrechtes nur die Proprietät ihres Dotalgrundes habe vindiciren können; daher es denn scheinen dürfte, daß die Benutzung desselben wenigstens, so lange die Ehe noch dauere, den noch nicht befriedigten Gläubigern zu statten kommen müsse. Allein es führet dessen ungeachtet das Gesetz seinen guten Grund des oben berührten Satzes an, nemlich, weil auch nach der Ehe auf Seite des Mannes die Ehebeschwerden noch fortdauerten, und weil es dem Sinne des Weibes in Bestimmung einer solchen Zugabe sowohl, als der ohnehin für eine Mitgabe in den Rechten obwaltenden Begünstigung, angemessener sei, daß auch nach der

Ex-

Excussion die Früchte derselben in gemeinschaftlichem Nutzen verbleiben mögten. Hat die Ehefrau nach vorläufiger gerichtlicher Verständigung ihrer Rechtswohlthat in die Veräußerung oder Verpfändung solcher Grundstücke eingewilliget, oder durch Liederlichkeit zur Verbringung derselben selbst Anlaß gegeben, und wissentlich mitgeholfen: so versteht sichs von selbst, daß das Absonderungsrecht hinweg fallen müsse. II) Verpachtete, commodirte, oder regelmäßig hinterlegte Sachen, Fideicommißstücke, verpfändete Dinge, wo aber der Schuldner seine Schuld zur Masse bezahlet hat, gestohlene oder mit Gewalt, heimlich oder bittweise entweder in der That (vel re) oder nur im rechtlichen Verstande (vel jure, quando dolo desierunt poslideri) besessene Sachen, welche alle von ihren Eigentümern, insofern sie in gegenwärtigem Concursvermögen noch da sind, abgesondert gefodert werden können. III) Die Peculien der Kinder, nemlich die sogenannten castrensia vel quasi castrensia, die Pathengelder und alle Peculia adventitia re- & irregularia, in sofern sich alle diese Gelder annoch in Natur vorräthig befinden c). IV) Commissionswaaren, welche einem, um solche zu verkaufen, abgegeben worden sind. Es muß aber von dem Imploranten der Trötelcontract (Contractus aestimatorius) innerhalb des Liquidationstermines nach rechtlicher Gebühre erwiesen werden d). V) Ein dem nunmehr Concursmäßigen kurz vor dem Concurse gegen baare Zahlung ver-

kauftes und einsweilen eingehändigtes Gut, wo der Verkäufer der baaren Verkaufssumme halber keine Sicherheit zu haben gerichtlich anerklärt. Dieser Satz wird durch einen im Gesetze e) besonders gegebenen Fall näher bestimmet. VI) Das bis zur gänzlichen Abzahlung gerichtlich vorbehaltene Eigentum einer verkauften Sache. VII) Jenes Gut, das von dem Vormunde in eigenem Namen aus den Vormundschaftsgeldern anerkauft worden ist. Es hat dieser Satz sowohl auf Pupillen und Minderjährige, als auch auf Toll und Wahnsinnige, wie auch auf erklärte Verschwender einen Bezug. Doch kann sich der Pflegbefohlene auch desfalls der zur zweiten Klasse gehörigen privilegirten Hypothek bedienen. VIII) Wenn der Gesell seinen Antheil einer in Gesellschaft des Schuldners gemeinsam erhandelten und noch in Natur existirenden Sache fodert f).

a) Z. B. in folgender Form: " daß der Mann statt des " fundi dotalis nach geendigter Ehe 100 fl. zurückzugeben schuldig sein soll.

b) Z. B. wenn beide contrahirenden Theile sich dahin vereinbaren, daß der Mann statt der Zugabe den fundum im Werthe zu 100 fl. empfangen soll.

c) Wenn das Peculium nicht in Gelde sondern beweglichen oder auch unbeweglichen Grundstücken bestehet: so versteht sichs ohnehin, daß dergleichen Stücke jure separationis vindicirt werden können. Es gehören also auch zu diesem Vindicationsrechte jene bewegliche oder auch unbewegliche Dinge, welche für

die

die Kinder erster Ehe zum Vorause bestimmt waren, jedoch diese Zeit hindurch von den nun zu Gant gehenden Eltern noch besessen worden sind. Es ist zwar dieses nicht in der Concursordnung, wo vom Ansonderungsrechte die Rede ist, ausgedrückt; indeß da dergleichen Stücke schon zum Eigentume des Vorkindes [§. 318] gehören, und selbst der Voraus die Eigenschaft eines Peculiums [§. 347] trägt: so werde ich in diesem meinem Behaupten bestärket.

d) Waaren können gewöhnlich auf eine zweifache Weise in Commission gegeben werden; entweder wo sie der Commissarius nur im Namen des Committenten verkaufen soll, und hier ist ein bloses Mandatum; oder wo sie einem gegen einen bestimmten Preis abgegeben werden, damit sie dieser für sich wieder Verkaufe, oder innerhalb eines gewissen Zeitpunctes gegen Wiedererhaltung seines Werthes wieder zurückgebe, und diese letzte Art ist der sogenannte åstimatorische Contract, wovon im Gesetze die Rede ist. Es wird zwar von vielen vorzüglichen Rechtslehrern behauptet: " die Commissionswaare gehe in contractu aestimatorio in das Eigentum des Commissarii über; " jedennoch vergönnt es das fuldische Gesetz dem Committenten, sein Absonderungsrecht mittels der Eigentumsklage geltend zu machen gleichsam, als wenn die Sache noch nicht aus dessen Eigentume getreten sei. Uebrigens ist die Frage ob das Gesetz wegen des Absonderungsrechtes, welches blos vom letztern nemlich dem åstimatorischen Falle redet, auch auf den ersten, wo nur ein bloses Mandatum vorhanden ist, auszudehnen sei? Diese Frage muß meiner Meinung nach um so eher bejahet werden,

als

als es gewiß ist, daß im ersten Falle der Committent oder Mandans unbezweifelter Eigentümer verbleibe, welches Eigentumsrecht aber als der Grund zur Absonderung so, wie bei commodirten, verpachteten und noch andern eigentümlichen Sachen, anzusehen ist.

e) Z. B. Ein Verkäufer bedingt sich gegen die überlassene Sache der Zahlung halber keine Frist, sondern er räumet, in Hoffnung der ihm baar versprochenen Zahlung, einstweilen dem Käufer den Besitz der verkauften Sache ein; kurz hierauf wird der Käufer concursmäßig; in diesem Falle hat sich der Verkäufer des Absonderungsrechtes zu erfreuen.

f) Doch heißt es im Gesetze: " Im Fall aber die klagende Creditores an die Compagnie selbsten zu fodern " haben, so kann der Socius das Seinige nicht vin" diciren, weil ein jeder Socius in solidum obligirt ist" das Weitere hivon kömmt unten im vierten Buche vor. Alle die in diesem §. erwähnten Gegenstände enthält die Concursordnung von S. 10 bis 14.

§. 458.

Vom Absonderungsrechte, welches nur eine Schuldverbindung zum Grunde hat.

Es giebt aber auch Absonderungsfälle, welche nicht ein Eigentum sondern vielmehr ein Schuldfoderungsrecht zum Grunde haben, wozu folgende zu rechnen sind. 1) Wenn ein schon verschuldeter Unterthan eines Andern auch verschuldete Güter anerkaufet, Schulden übernommen, und dann concursmäßig wird: so geschieht eine Absonderung.

Die

Die auf jedem Gute haftenden Schulden werden von Amtswegen ins besondere in der Liquidation aufgezeichnet, ein zweifacher Concurs gebildet, und die ersteren Gläubiger aus den ersteren ihnen schon verpfändet gewesenen Gütern, so wie letztere aus letzteren, befriedigt. Was hiebei besonders wegen der ersteren chirographarischen Gläubiger zu bemerken ist, dies ist schon [§. 440] angeführet worden a). II) Wenn einem schon verschuldeten Sohne von seinen Eltern eine ebenfalls verschuldete Erbschaft zufällt, und hiedurch eine Gütervermischung geschieht: dann wird sowohl den hypothekarischen als chirographarischen Gläubigern des Verstorbenen noch binnen fünf Jahren, vom Tage der angetretenen Erbschaft an, das Absonderungsrecht gestattet. Im Falle noch vor dem Ablaufe dieser fünf Jahre ein Concurs erreget werden sollte: so müssen die Gläubiger dieses Absonderungsrecht im Liquidationstermine vom Richteramte fodern. Es wird hierauf ein richtiges Inventarium oder beschworne Specification oder nach richterlichem Ermessen ein billiges zu Protocolle zu nehmendes Verzeichniß der angefallenen Erbstücke errichtet, und demnach des Verstorbenen Gläubiger aus demselben, doch ohne Regreß an des Erben Güter, befriediget. Machen aber die Gläubiger während der gesetzten 5 Jahre ihr Absonderungsrecht nicht geltend, oder melden sie es, wenn schon vorher der Concurs ausbricht, im Liquidationstermine nicht: so verlieren sie dasselbe, und haben aus den vermischten Gütern nach dem Alter ihrer Unterpfänder mit den Gläu-

bigern des Erben ihre Befriedigung zu gewärtigen b). III) Haben sich nicht sowohl aus dem Eigentume, als vielmehr aus einem jedoch mit einigem Pfandrechte verbundenen Schuldforderungsrechte, jene einer Absonderung zu erfreuen, welche gerichtliche Faustpfänder besitzen c). Die weiteren Bestimmungen wegen dieser Pfänder sind schon [§. 441] gegeben worden. Endlich ist noch IV) ein besonderer Fall zu berühren, wo sogar einem blosen Handschriftler, ohne Rücksicht eines Eigentumes oder Pfandrechtes, das Absonderungsrecht zu statten kömmt, nemlich wenn ein Gläubiger dem flüchtigen Schuldner nachgeeilet, und ihm die mit sich entführten Geldsummen, Vieh und andere Stücke abgenommen und zur Masse gebracht hat. Ein solches statt der Belohnung zugestandnes Absonderungsrecht soll jedoch durch richterliche Erkenntniß genau geprüfet, und diese Wohlthat nicht sowohl auf die ganze Foderung des Gläubigers, als vielmehr nach dem Verhältnisse des der eingeholten Sache angemessenen Werthes, auf dieselbe ausgedehnet werden d).

a) Concursord. S. 17. a.

b) Dieselbe S. 18. b.

c) Dieselbe S. 13. Lit. j.

d) Dieselbe S. 16. Lit. L.

§. 459.

§. 459.

Verschiedenheit der Klassen und Range im Unterpfandsrechte.

Nach richtig gestelltem Absonderungsrechte wird zum wesentlichen Inhalte des Klassenurtheils geschritten, wobei jene verschiedene Klassen zu beobachten sind, wornach die zum Concurse gehörigen Foderungsposten nach Maaß ihres Vorzuges gesetzt werden. Hauptsächlich wird bei der Verschiedenheit dieser Klassen der Rang der Unterpfänder sichtbar. Es sind aber hierbei fünf Klassen sämmtlicher Befriedigungsposten zu befolgen. Die erste enthält jene Gebührnisse, Gefälle und Foderungen, welche vor allen anderen mit dem vorzüglichsten stillschweigenden Unterpfandsrechte versehen sind; die zweite einige besondere Fälle, wo eben auch ein vorzügliches stillschweigendes Unterpfandsrecht Platz findet; die dritte alle übrige auf eine stillschweigende oder auch ausdrückliche Verpfändung sich gründende Foderungen; die vierte einige privilegirte Schuldposten, und die fünfte alles das, was übrigens aus einer blosen Verbindung, aus Handschriften, einem blosen Handel u. s. w. gefodert werden kann a).

a) Hier ist überhaupt anzumerken, daß in jeder vorkommenden Klasse die einheimischen Gläubiger den fremdherrischen, in sofern in derer Landschaften ein gleiches eingeführet wäre, mit reziprokischem Rechte vorgesetzet und befriediget werden.

Wie es z. B. mit Wirzburg war, welches aber durch eine besondere Vereinigung [§. 448] abgeändert ist. S. die Concursord. S. 50.

§. 460.

Erste Klasse.

Zur ersten Klasse gehören I) Kanzlei- und Referentengebühren. Jene sind ohne Rücksicht der Actengröße in jedem Falle 3 fl. 20 kr. und 20 kr. für den Registrator das Urthel einzutragen; diese aber werden nach des Referenten Mühe angesetzet. Sogleich nach diesem ersten Posten müssen auch 10 kr. für das Zucht- und Arbeitshaus angerechnet werden. II) Amts-Verkündigungs- und andere in dem Gantprocesse erwachsene Kosten. III) Subhastations- und nöthige Schätzungsgebühren. IV) Die Deservicen des Pflegers, Contradictors, und anderer vom Richteramte bestellten Advocaten und Procuratoren. V) Der wegen Erhaltung, Ausbesserung und Verbesserung der im Concurse befangenen Güter verdiente Lohn, gethane Auslagen und Verwendnisse, als Handwerks-Tags-Fuhrlohn, Materialienkosten u. s. w. VI) Die das letzte Jahr vom Schuldner zur unentbehrlichen Aussaat erborgten und eingewandten Saamfrüchte. VII) Die etwa ein viertel Jahr vor erregtem Concurse wegen des Schuldners, dessen Weibes, oder Kinder erwachsenen nöthigen Begräbniß- Doctors- chirurgische und Apothekerkösten a).

VIII)

VIII) Gebrodeter Dienstboten, Schäfer- und Hirtenlohn, in soweit dieser von dem letzten Jahre, ehe der Concurs entstanden, herrühret. Der rückständige Lohn von mehreren Jahren wird zur letzten Klasse verwiesen; dahingegen sollen aber auch den implorirenten Dienstboten gegen ihre Herren und Frauen vorher wegen solcher Rückstände schleunige Amtshilfe geleistet werden. IX) Herrschaftliche Gefälle als, ordentliche und ausserordentliche Steuern, auch derselben hergebrachter Ueberschuß, Beet, Zoll, Accis, Umgeld, Huldigungskösten und andere dergleichen nach dem Steuerfuße zu erhebende oder wenigstens damit in Aehnlichkeit stehende Beschwerden. Wegen der Steuer ist vermöge eines gemeinen Bescheides b) eine besondere Anmerkung nöthig. Es sollen nemlich die Beamten, wenn sie die Acten zur Location einschicken, es nicht bei dem im Termine, wie es den Collectoren und Einnehmern unter der Präclusionsstrafe zu thun allerdings oblieget, liquidirten ersten Quantum belassen; sondern sie sind bei Strafe des der Herrschaft aus eigenem Beutel zu leistenden Ersatzes angewiesen, den weitern Steuerbetrag bis zum Regierungszuschlage, und bis zu der darauf geschehenen Immission fortrechnen zu lassen, und von Amtswegen noch zu den Acten nachzuholen. X) Erb- Boden- und Grundzins, Dienstgelder, Zehenden, wenn sie auch nur den Privatpersonen gebühren. Die den Pfarrern und Schullehrern aus den Gütern an Gelde und Naturalien schuldigen Abgaben, wohin auch die eingeführ-

ten 30 und 20 kr., welche die Juden den Pfarrern und Schuldienern jährlich schuldig sind c), gerechnet werden, gehören ebenfalls hieher. XI) Die herrschaftlichen Holz- und Mastgelder. XII) Lehen-Fall- und Empfahgelder, welche von einem Jahre her vor dem Concurse, vom sogenannten Lehentage angerechnet, rückständig sind. Diese strenge Zulässigkeit des nur auf ein Jahr anzusetzenden Rückstandes ist um deswillen bestimmet, indem gewöhnlich die rechnungsführenden Beamten eine schleunige Hilfsvollstreckung in eigenen Händen haben. Ueberhaupt wird bei den herrschaftlichen Rechnungsführern und Collectoren vermöge einer Verordnung vom 16. Jul. 1739. §. 31 kein Rechnungsrückstand zugelassen, wodurch es geschieht, daß oft von diesen Rechnungsführern der Vorschuß für einen demnächst zu Gantgehenden geleistet wird. Aus der natürlichen Billigkeit wird also auch denselben das Vorrecht der herrschaftlichen Gefälle zugestanden, jedoch dergestalt, daß ihnen dasselbe von jener Zeit, wo diese Gelder fällig gewesen sind, ein Jahr lang zu statten kömmt. Es können aber keine Zinsen des Ausgelegten gerechnet werden, wenn nicht von den Rechnungsführern bewiesen wird, daß ohne Umsturz des Schuldners und größten Nachtheil der Gläubiger wider den Verschuldeten mit der Hilfsvollstreckung nicht verfahren werden konnte. Wenn ein Dritter bei dergleichen herrschaftlichen Gefällen einen Vorschuß gethan hat: so hat sich derselbe nur alsdenn dieses Vorrechtes zu erfreuen, im Falle die Einwendung in die Sache erwiesen wer-

den

den kann; zu diesem Beweise wird aber kein anderer angenommen, als wenn der vorschießende Gläubiger an den Rechnungsführer selbst zahlet, die darüber ausgefertigte Quittung zu sich nimmt, und solche in der Liquidation vorleget, oder wenn er zween oder drei unverwerfliche Zeugen aufzuführen im Stande ist. Doch dürfen sich solche Gläubiger, wenn sie anderst dieses Vorrechtes nicht verlustigt sein wollen, vom Vorschusse keine Zinsen stipuliren. Dieses Vorrecht ist eben sowenig über das oben bestimmte Jahr auszudehnen d). Wo aber ein Lehensmann ausser der Jurisdiction seines Lehenherrn Lehengüter besitzet, welche öfters ohne dessen Vorwissen von einer Hand zur andern veräussert werden, (wo eigentlich der Lehensadministrator nicht zugleich auch Justizbeamter ist:) da können die Lehen- und Erbzinsrückstände zuweilen auch von einigen Jahren her in der ersten Klasse zugelassen werden; jedoch sind auch hiebei folgende Einschränkungen zu bemerken; und zwar behält 1) gleichwohl ein solcher Rückstand vom eigentlichen letzten oder ersten Jahre, vom angefangnen Concurse zurückgerechnet, in der ersten Klasse allerdings seinen Platz; wächst aber derselbe 2) auch vom zweiten Jahre dazu: so hat er sich des Vorzuges in der ersten Klasse nicht anderst zu erfreuen, als wenn sich der zeitliche Administrator mit einem Amtsprotocolle dahin rechtfertiget, daß die Interpellation von ihm geschehen, und das Amt wegen Zahlungsunvermögenheit nicht habe dazu verhelfen können. Sollte endlich 3) der Censit oder Lehensmann auch im dritten Jahre säumig bleiben: so ist

jeder

jeder Administrator angewiesen, alsdenn bei der Regierung die gebührende Anzeige davon zu machen, damit von dortaus die nöthige Verfügung an das Amt getroffen werden könne. Die hierinn säumigen Administratoren haben zu gewärtigen, daß ihnen alsdenn der etwaige Verlust in der ersten Klasse zu Last geschrieben werde mit der Wirkung, die Lehensherrschaft aus eigenem Beutel zu entschädigen, ihren selbst eigenen Regreß hingegen in der fünften und letzten Klasse zu suchen e). XIII) Endlich die Erbgelder als Zugabe, Aussteuer und weiter, welche nach Absterben der Eltern aus den hinterlassenen und Einem der Erben übergebenen Gütern den übrigen Miterben (familiae erciscundae judicio) entweder baar, oder zielweise, doch ohne Zinsen gebühren f). — Bei allen diesen Posten der ersten Klasse ist annoch vorzüglich zu erinnern, daß sie blos nach dem hier bestimmten Range im Urtheile zu setzen sind g).

a) In der Concursordnung S. 20, VII heißt es, daß dergleichen Aufwände in keinem excessiven und besonders nicht über des Verstorbenen Stand gegen die im Jahre 1737 ergangene Trauerordnung hinaus laufenden Ansätze passiret werden sollten. Nach der neuesten Trauerord. vom 8. April. 1783 sind diese Kosten noch mehr eingeschränkt, auf welche noch größere Beschränkung denn allerdings bei einer Location in diesem Puncte zu sehen ist.

b) Erste Fortsetzung der gem. Bescheide X. d.

c) Judenordnung vom Jahre 1751, §. 11.

d)

d) Concursordnung S. 22, 23.

e) In den gemeinen Bescheiden von 1776, III. d. war festgesetzt, daß in jenem Falle, wo die Lehensherrschaft über ihren concursmäßigen Lehensmann keine Gerichtbarkeit hätte, folglich sich nicht selber Hilfe verschaffen könnte, die Rückstände der Lehen- und Zinsgebührnisse, wenn sie auch von vielen Jahren herrührten, als eine Ausnahme von der Regel in die erste Klasse gesetzt werden sollten. Es ist aber dieses in der ersten Fortsetzung der gem. Bescheide von 1785, X. e. wieder abgeändert und unter den angeführten Schranken eine andere Verfügung getroffen worden. Der Grund dieser gemachten Beschränkung ist, weil der Rückstand oft so hoch aufgeschwollen, daß sowohl manche hypothekarische Gläubiger hiedurch den bittersten Einbuß empfinden mußten, als auch eben dadurch die subsidiarische Klage nicht wenig erschweret ward.

f) Die Erbgelder gehören auch in gewissen Fällen vermöge eines gemeinen stillschweigenden Unterpfandrechtes [§. 439] zur dritten Klasse. Concursord. S. 14 und 15.

g) Von dieser ganzen Klasse handelt die Concursord. S. 19 -- 23.

§. 461.

Zweite Klasse.

In der zweiten Klasse kommen zum Vorscheine

I) die Ehefrau in Ansehung der zurückzufodernden Zugabe, welche nicht mehr in Natur vorhan-

handen ist a). Dieses weibliche Vorrecht erhält schon vom Tage der vollzogenen Ehe, und nicht vom Tage der geleisteten Zahlung, seine rechtliche Wirkung, d. i. in der Setzordnung muß auf die Zeit der eingegangenen Ehe gesehen werden. Ist aber solche Zugabe erst nach geschlossener Ehe versprochen worden: so wird der Tag dieses Versprechens als der rechtliche Zeitpunct angesehen. Dieses Vorrecht ist auch der vermehrten Zugabe (augmento dotis) vom Tage der geschehenen Vermehrung gestattet. Es versteht sich aber alles dieses so, wie oben [§. 457, I], nur von dem Falle, wo durch einen besondern Vertrag der Gütergemeinschaft vorgebeuget ist; denn bei dieser fällt die erwähnte Wohlthat des Weibes ab, welche vielmehr der Regel nach verbunden ist, alle Schulden ihres Mannes zu bezahlen, als daß sie selbst Foderungen machen zu können befugt sein sollte. Was übrigens wegen der in dieser Klasse zurück zu foderenden Zugabe und Illaten in Ansehung der Judenweiber besonders verordnet ist, dies ist mit dem hieher gehörigen besonderen Gesetze schon oben im Judenrechte [§. 245] vollständig angeführet worden. II) Pupillen und Minderjährige, wenn der Vormund aus den Vormundschaftsgeldern in seinem eigenen Namen etwas anerkaufet hat, wo alsdenn der Pflegbefohlene nicht nur in allen Gütern des Vormundes ein stillschweigendes Unterpfand genießet, sondern auch über dies in dem anerkauften Gute allen gemeinen Hypothekarien vorzuziehen ist. III) Der Fiscus in Rücksicht der mit seinen Unterthanen errichteten

Con-

Contracten. Dieser erhält ohnehin in jedem Falle in desjenigen Gütern, mit welchem er handelt, ein gemeines stillschweigendes Unterpfandsrecht. Allein in Ansehung der nach dem Contracte von den Unterthanen erworbenen Gütern hat der Fiscus ein solches Vorrecht, daß er allen vorhergehenden gemeinen hypothekarischen Gläubigern in der Befriedigung vorgezogen werden muß. Es werden aber unter diesen vorhergehenden Gläubigern nur diejenigen verstanden, welche ein älteres Unterpfand auf des Schuldners übrigen Gütern und Vermögen haben, und nicht diejenigen, welche mit dem neu erworbenem Gute übernommen worden sind; denn diese gehen um deswillen vor, da ohne derselben vollständigen Befriedigung das Gut nicht als ganz erworben angesehen werden kann. Der Beweis, ob das Gut nach dem Contracte erworben worden sei, muß in jedem Falle vom Kläger, es mag nun der Fiscus oder der interessirte Gläubiger Klage erheben, geführet werden. IV) Gehöret auch derjenige hieher, welcher zur nützlichen Reparatur oder neuerlichem Anbaue eines Hauses oder eines anderen Gutes, auch zu dessen Ankaufung Gelder geliehen, und sich durchgehends über dies mit einer gerichtlichen Versicherung gewahret hat; denn dieser erlangt ebenfalls in diesem Gute einen besonderen Vorzug, wenn er nur das Darlehen anfänglich dahin gerichtet, und die wirklich zum Nutzen der Gläubiger geschehene Verwendung zu beweisen im Stande ist b). — Bei dieser Klasse ist anzumerken, daß im Lociren diese Rangordnung nicht beo-

bach-

bachtet werde, sondern daß die concurrirenden Gläubiger dieser zweiten Klasse nach ihrem Zeitvorgange gesetzt werden müssen. Sind aber die verschiedenen Zeitpuncte nicht zu finden: so giebt die hier bestimmte Ordnung den Ausschlag dergestalt, daß 1) das Eheweib, 2) der Pupill, 3) der Fiscus zu befriedigen, und demnächst die in dieser Klasse unter Ziffer IV vorkommenden Gläubiger im Zweifelsfalle pro rata des übrigen Kaufquantums mit gleichem Rechte zu bezahlen sind c).

a) Daß die Ehefrau, diese Zugabe wahrhaft eingebracht zu haben, rechtsgenüglich erweiseu müsse, ist ausdrücklich im Gesetze verordnet, und versteht sich von selbst. Concursord. S. 24.

b) Dieselbe S. 24 und 25.

c) Dieselbe S. 26.

§. 462.

Dritte Klasse.

Die dritte Klasse enthält alle übrige hypothekarische Foderungen, welche entweder mit einem gerichtlich ausdrücklichen, oder gemeinen stillschweigenden Unterpfande versehen sind, in sich. Was hiebei ins besondere wegen der ausdrücklichen Umpfänder zu bemerken ist, dies ist schon oben [§. 436] erörtert worden. Eben so sind alle diejenigen zu dieser Klasse gehörigen Posten, welche ein gemeines stillschweigendes Unterpfands-

recht

recht zum Grunde haben, schon oben [§§. 439, 440] mit allen Erinnerungen namentlich angeführet; wie denn auch ferner die in dieser Klasse oft vorkommende Collision zwischen general und special Hypotheken im nemlichen Absatze [§. 443] schon ihre Entledigung erhalten hat. Es ist also bei dieser dritten Klasse weiter nichts mehr zu erinnern, als daß α) in derselben keine gewisse Rangordnung unter den zu dieser Klasse gehörigen Schuldposten Platz greife, sondern blos der Zeitvorgang ohne Rücksicht eines ausdrücklichen oder stillschweigenden Unterpfandes in der Location beobachtet werden müsse a). Sodenn ist β) die Entscheidung eines gemeinen Bescheides annoch anzuführen, daß nemlich den zuweilen im Klassenurtheile in die Zieler fallenden hypothekarischen Gläubigern keineswegs zum Nachtheile und Schaden der nachfolgenden sowohl hypothekarischen als chirographarischen Gläubiger das einbüßende Interusurium anzurechnen sei, es sei denn, der ausgewiesene Schuldner bekäme selbst noch Geld heraus b).

a) Concursord. S. 26.

b) Gem. Besch. von 1776, III. a.

§. 463.

Vierte Klasse.

Zum Inbegriffe der vierten Klasse gehören folgende mit einem blosen persönlichen Privilegium begabte

gabte Gläubiger; I) der Deponent, welcher dem Schuldner etwas in Verwahrung gegeben, das hierauf von diesem wieder verkauft, oder sonst wissentlich entkommen ist. Wenn aber der Hinterleger Zinsen vom Hinterlegten empfangen hat: so ist er zu letzten Klasse zu verweisen. II) Die Städte und Gemeinden, welche ohne Unterpfand ein Darlehn gegeben haben. III) Kirchen, Klöster, Stipendien und andere milde Stifter, wegen ihrer zu Protocolle anzuzeigen unterlassenen, und also aus einem blos aussergerichtlichen Vertrage herrührenden Foderungen [§. 438, VI], in sofern sie ihre Vorsteher, welche des Unterlasses halber desfalls verbunden sind, aus Armuth nicht entschädigen können. IV) Die Alimenten ohne Unterpfand. V) Jene, welche aussergerichtliche Faustpfänder besitzen. VI) Diejenige Gläubiger, welche zur Erbauung, Ausbesserung und Anerkaufung eines Grundstückes ohne gerichtliches Unterpfand [§. 461, IV] Gelder geliehen haben, und die nützliche Verwendung zum Beßten der Masse beweisen können. VII) Die Braut wegen ihres bei unterbliebener Heirath wieder zurück zu fodernden Heirathsgutes. VIII) Die Pfarrer und Kirchendiener, die annoch vor erregtem Concurse rückständige Jura stolae zu fodern haben. IX) Rückständige ausser dem Concurse erwachsene geist- und weltliche Regierungsgebühren, wie auch adjoustirte Advocaten- und Procuratorendeserviten; rückständige Amtssporteln aber gehören, da die

Aemter

Aemter selbst schleunige Hilfe in Händen haben, zur letzten Klasse. X) Wenn jemand ohne Zinsen ein Darlehen gethan hat. XI) Die den Jägern gebührenden Anweisungs- und Stammgelder nebst dem Mast- und Laubhaber, auch die für die Haidehackungsanweisung observanzmäßigen Gebühren und sonst von den Privaten als Besoldungstheile zu leistenden Abgaben a). Daß auch die von den Juden den Beamten u. w. zu prästirenden Neujahrsgeschenke mit andern Besoldungstheilen locirt werden sollen, ist durch einen besonderen Regierungsschluß b) festgesetzt. Ferner ist zu bemerken, daß sich auch die für die verarmten Handwerksmeister errichte Vorschußkasse und ein jeder zu diesem guten Institute Vorschießende bei einem entstehenden Concurse desjenigen Meisters, welcher dergleichen Vorschüsse erhalten hat, eines Vorzugsrechtes vor allen chirographarischen Gläubigern in dieser vierten Klasse zu erfreuen habe. Dies ist in einem besonderen Landesgesetze c) verordnet, und der Grund dieser gesetzlichen Bestimmung gehet dahinaus, weil solche Vorschüsse an verarmte Meister um so eher selbst zum Beßten ihrer übrigen Creditoren gereichen, als dadurch der gemeine Schuldner wieder in Arbeit und Verdienst gesetzet wird, und auf diese Weise sich wiederzuerholen im Stande ist. — Ausser diesen hier bestimmten Fällen findet das zu dieser Klasse gehörige Personalprivilegium, unter was für einem Vorwande es auch behauptet werden wollte, nicht die mindeste Anwendung. Daher sind auch hier so, wie bei

den Unterpfändern der dritten Klasse [§. 440] die prätorischen Unterpfänder, ferner das, was mit Arrest bestrickt ist, rechtskräftige Foderungen, ja sogar die Wechselschulden aus dieser vierten Klasse zur letzten verwiesen. Uebrigens gilt in dieser Klasse unter den hier angeführten Fällen kein Vorzugsrecht, sondern es muß die Auszahlung sämmtlicher Posten im Falle das, was dieser Klasse zufällt, nicht hinreichend sein sollte, pro rata geschehen d).

a) Concursord. S. 47, 48. I – XI.

b) Decret vom 27. Sept. 1774.

c) Verordnung für die Handwerker vom 27. Febr. 1787, als ein Nachtrag zur Armenverord. von 1784, S. 14. lit. E.

d) Concursord. S. 49.

§. 464.

Fünfte Klasse.

Endlich kommen in der fünften Klasse alle übrige gemeine Gläubiger, welchen weder ein Unterpfandsrecht, noch sonst ein Privilegium zur Seite steht. Hier gilt kein Unterschied öffentlicher oder privat Schuldbekenntnisse, keine Rücksicht, ob sie aus einem onerosen oder lucrativen Titel entstehen, kein Unterschied der Zeit; sondern alle diese Gläubiger werden in jedem Falle nach Maaß der noch übrigen Masse nach der Gesellschaftsregel

befriedigt. Bei dieser Klasse werden die Beamten besonders ermahnet, die gemeiniglich dabei vorkommenden Judenschulden in Ansehung des Schuldgrundes fleißig in der Liquidation zu untersuchen a), und das Handelsprotocoll in Copie beizulegen. Zum Schlusse kömmt annoch der Fiscus als Gläubiger vor, welcher, nachdem alle Klassen befriedigt sind, und noch etwas übrig ist, in Ansehung der zu fodern habenden Geldstrafen ganz zuletzt zu vergnügen ist b).

a) Die Jud. Ord. von 1751. Concursord. S. 50.

b) Letztere S. 49. 50.

§. 465.

Vom Zinsenvorgange.

In Betrachtung sämmtlicher Klassen und Abfassung eines allgemeinen Klassenurtheils ist nun auch wegen des Zinsenvorganges das Nöthige zu erinnern. Die gemeine Rechtsregel, daß die Nebensache der Hauptsache folge, giebt hier den Ausschlag. Daher werden die Zinsen den Gläubigern in eben jener Klasse, in welcher ihnen das Kapital angewiesen wird, zu Theile a). Daß übrigens die schon über den Hauptstuhl gestiegenen rückständigen Zinsen in einem Concurse nicht zuzulassen seien, kömmt unten [§. 473] pünctlicher vor; wie

denn auch an diesem angeführten Orte zu ersehen sein wird, daß Zinsen von Zinsen anzurechnen, oder Zinsen zum Kapitale anzuschlagen, ausdrücklich verboten sei.

a) Concursord. S. 50.

§. 466.

Vom Klassenurtheile.

Am Ende jedes Concurses wird ein förmliches Klassenurtheil bei der Landesregierung a) abgefasset, worinn sämmtliche Gläubiger nach verschiedenheit ihrer Klassen in die Concursmasse immittiret, und jedem einzelnen Gläubiger, oder auch, wie es in den beiden letztern Klassen geschehen kann, einer ganzen Partei von Gläubigern nach der Gesellschaftsregel die bestimmten baaren oder auch Zielsummen angewiesen werden. Das abgefaßte Klassenurtheil wird mit den dazu gehörigen Amtsactenstücken dem Untergerichte zur Eröfnung zugesendet. Es sind hierauf jene Gläubiger, welche sich im vorherigen liquidationstermine gemeldet hatten, in Zeit von acht Tagen vom Tage des bei dem Unterrichter angelangten Urtheils, auch sofern es nicht anderst möglich ist, durch das Wochenblatt auf ihre eigene Kösten vorzuladen, wobei eine solche Tagfahrt anzuberaumen ist, daß die Eröfnung nicht über vierzehn Tage von Zeit des zugeschickten Urtheils ver-

zögert wird. Ueber die geschehene Ladung und wirkliche Veröfnung ist demnach ein Protocoll zu führen, und so die entworfene Repartition gegen die in der Verordnung S. 59. n. 26. 27 gestatteten Gebühren b) zugleich zu eröffnen. Die hierinn säumigen Unterrichter sind einer Strafe zu zehn Rthlr. unterworfen c).

a) Dies versteht sich von Concursen bei fürstl. Aemtern; denn bei den domkapitulischen und Probsteigerichten wird der ganze Gantproceß folglich auch die Abfassung des Urtheils vom Amte allein bewirket; jedoch verstehet es sich von selbst, daß sich auch diese Gerichte im übrigen nach der allgemeinen Concursordnung in instruendo & locando zu bemessen haben.

b) Der mehr erwähnten Concursordnung ist eine ganze Sporteltabelle wegen aller in einem Concurse vorkommenden Handlungen angehängt, welche ich aber, da ich überhaupt in gegenwärtiger Sammlung fuldischer Gesetze das Sportelsistem übergehe, in dieser Lehre von Concursen völlig hinweg gelassen habe.

c) Gem. Besch. von 1776 III. e.

§. 467.

Von den Wirkungen eines Concurses 1) in Beziehung auf den Exmittirten.

Am Ende dieser Lehre ist noch anzumerken, was der Concurs ins besondere wirke. Es sind aber die Wirkungen eines Concurses in einem vierfachen

Gesichtspuncte zu betrachten, und zwar 1) im Bezuge auf den exmittirten Schuldner, 2) auf die Gläubiger und das vorhandene Concursvermögen, 3) auf die Rechtshängigkeit, und 4) auf dia Hemmung des Zinsenlaufes. — I) In Ansehung des ausgewiesenen Schuldners bemerke man, daß schon durch die erste Vorladung der Gläubiger oder durch die sogenannte Edictalcitation als durch das erste Decret einige Ausweisung desselben aus seinen eigenen Gütern geschieht. Er verliert sein Eigentumsrecht und die daher entspringenden Kräfte; und es sollen ihm nicht einmal die nöthigen Alimenten von seiner Habschaft verabreichet werden a). Daß der Schuldner zuweilen während dem Gantprocesse annoch von der Concursmasse unterhalten wird, kann daher geschehen, weil die Gegenwart des Schuldners bei der Liquidation u. s. w. und zwar zum Beßten der Masse nöthig ist, folglich durch die abzureichende nöthige Nahrung für denselben, so lange das Concursverfahren dauert, sozusagen eine versio in rem gefolgert werden kann. Die äusserst nöthigen Alltagskleider, wie auch, nachdem der Schuldner nicht sowohl aus eigner Schuld als vielmehr durch Unglücksfälle oder sonst durch eine andere ihm nicht so zur Last liegende Ursache zu Gant gekommen ist, etwas an Mobilien, Betten, die nöthigsten Handwerkszeuge u. d. gl. werden dem Schuldner dem Gerichtsbrauche gemäs, jedoch nach vorläufigem billigem Ermessen des Richters, belassen. Man überläßt auch zuweilen einem auf diese Art Verunglückten, der aber doch sonst fleißig und ordentlich

war,

war, sogar während des Processes die Administration der Güter. Besonders aber ist im Gegentheile auf Seite des Schuldners jene unangenehme Folge des veranlaßten Concurses zu erinnern, daß derselbe, im Falle er über sein besessenes Vermögen hinaus einen bedeutenden und den Gläubigern zum merklichen Schaden gereichenden Schuldenlast gefährlicherweise verursachet hätte, als ein geflissentlicher Land- und Leutbetrüger mit scharfer auch allenfalls verdienter Leibesstrafe gezüchtiget werden soll b).

a) Concursord. S. 7. IV.

b) Dieselbe S. 54.

§. 468.

2) In Beziehung auf die Gläubiger und das Concursvermögen.

Eine andere Wirkung äussert sich II) in Ansehung des Concursvermögens und der zum Concurse gehörigen Gläubiger. Das vorräthige Vermögen des Gantmäßigen wird nunmehr die allgemeine sogenannte Concursmasse, alle Gläubiger ohne Unterschied erwarten aus selbiger befriediget zu werden, und es sind diese zusammengenommen schon, so zu sagen, durch das erste Decret gleich im Anfange des Processes in dieselbe immittiret. Hieraus

fols

folget, daß aller während des Gantprocesses durch Früchte, Zinsen u. s. w. entstehender Zuwachs als ein Accessorium der Masse das Ganze vergrößere, und daher sämmtliche sowohl hypothekarische als chirographarische Gläubiger auf diese Vergrößerung richtigen Anspruch machen können. Und da die Masse ein Universalvermögen vorstellt: so ist die unmittelbare fernere Folge, daß wegen der daraus veräussert werdenden Stücke der Werth an derer Stelle trete, und folglich hiedurch das Ganze und dessen Wachstum nicht geschmälert werde.

§. 469.

3) In Beziehung auf die Rechtshängigkeit, und
4) auf die Hemmung des Zinsenlaufes.

Ferner zeiget sich III) eine beträchtliche Wirkung in Rücksicht der Rechtshängigkeit. Alle im Gerichtsstande der gelegenen Sache oder des Contractes entstandene Irrungen und Processe werden sogleich nach eröffneten Concurse bei ihren Gerichten abgebrochen, und zum Wohnungsgerichtsstande als dem competenten Gerichte [§. 449] zur rechtlichen Entscheidung abgefodert. Sogar ist unter der Strafe einer Nichtigkeit geboten, daß sich die Richter nach erhaltener Kundschaft des erregten Gantprocesses aller weiteren Erkenntniß enthalten, und alle vorher verhandelte Acten dem allgemeinen Concursgerichte ohne den mindesten Aufent-

fenthalt zusenden sollen. Jedoch finden auch hier die oben [§. 449] bestimmten Ausnahmen ihre Anwendung a). Endlich ist IV) die Hemmung des Zinsenlaufes eine wichtige Folge des Gantprocesses. Nach gemeinen Grundsätzen findet solche, da es an einem allgemeinen Gesetze fehlet, nicht statt b). Allein nach fuldischem Landesrechte hört der Zinsenlauf ohne Unterschied der Gläubiger d. i. ohne Rücksicht, ob es hypothekarische oder chyrographarische sind, auf, sobald nur der Concurs durch die Edictalcitation seinen Anfang genommen hat. Jedoch versteht es sich, daß da, wo es dem Schuldner noch etwas aus dem Concurse herausträgt, zuvor die Gläubiger mit ihren gehemmten Zinsen nach Maaß ihrer Foderungen und Vorzugsrechtes befriediget werden müssen c). Uebrigens werden bei der Liquidation die Zinsen bei jedem Kapitale ins besondere, wenn gleich der nemliche Gläubiger zwo oder mehrere Hauptsummen im Concurse zu fodern hat, bis zum Tage der erlassenen Edictalladung, wo eigentlich der Concurs eröffnet wird, angerechnet, sofort die auf 6 vom Hundert eingeklagten auf 5 vom Richteramte gemäßiget d), welches denn auch im Liquidationsprotocolle richtig angemerket werden muß e).

a) Concursord. S. 7. III.

b) Claproth vom Concursprocesse S. 22.

c) Concursord. S. 6. III.

d) Constantinische Verord. vom 23. Febr. 1721. Judenord. von 1751. §§. 25. 26.

e) Concursord. a. a. O.

Verbesserungen

1. noch nachgefundener Fehler im ersten Bande:

Seite II Zeile 14 bin ich von anstatt bin von. S. 37 Z. 2 Erbern anstatt Erben. S. 46 Z. 9 zu den anstatt zu der. S. 144 anstatt 124. S. 270 Z. 15 Rauchhühner anstatt Rauchhüttner. S. 292 Z. 27 Rittlehen anstatt Ritterlehen. S. 422 Z. 21 haben add., zu verstehen sei. S. 437 Z. 15 Gerichtbarkeit anstatt Gerechtbarkeit. S. 457 Freizügigkeit anstatt Freizügikeit.

2. Im zweiten Bande:

S. 86 Z. 23 daß anstatt das. S. 120 Z. 19 berührten anstatt berühren. S. 139 Z. 21 Streitigkeiten anstatt Streigkeiten. S. 170 §. 404 Moos anstatt Most. S. 175 Z. 19 geschossen anstatt geschlossen. S. 225 Z. 1 Wiese anstatt Weise. S. 234 Z. 2 b) anstatt a). S. 300 Z. 23 Unterpfänder anstatt Umpfänder. S. 302 Z. 6 zur anstatt zu. S. 303 Z. 14 errichtete anstatt errichte.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Thomas, Eugen [Herausgeber]

Sistem aller fuldischen Privatrechte ein Beitrag zur Sammlung teutscher Provinzialrechte und Verfassungen

Bd.: 2

Fulda (1789)

J.germ. 209-2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10552828-2
VD18 80112706-001